



UNIVERSIDAD NACIONAL PEDRO RUIZ GALLO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLÍTICA
ESCUELA PROFESIONAL DE DERECHO



TESIS:

**El control constitucional de la vacancia presidencial por parte del Tribunal
Constitucional**

Autor:

Bach. Lescano Banda, Edison Paul

Asesor:

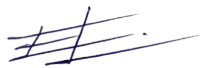
Dr. Hernández Rengifo, Freddy Widmar

PARA OPTAR EL TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO

Fecha de sustentación: 5 de diciembre de 2024

LAMBAYEQUE, 2024

Tesis denominada “El control constitucional de la vacancia presidencial por parte del Tribunal Constitucional”, presentada para optar el TÍTULO PROFESIONAL DE ABOGADO, por:



.....
**Bach. Lescano Banda,
Edison Paul
Autor**



.....
**Dr. Hernández Rengifo,
Freddy Widmar
Asesor**

APROBADO POR:



**Mag. CARLOS MANUEL ANTENOR CEVALLOS DE
BARRENECHEA
Presidente del Jurado**



**Mag. JESUS ALICIA FERNANDEZ PALOMINO
Secretario del Jurado**



**Mag. MARY ISABEL COLINA MORENO
Vocal del Jurado.**

DEDICATORIA

A mi madre María Asunción,
el inicio y fin de todo en mi vida,
mi punto de apoyo para mover el mundo,
a quien le debo todo lo que soy y aspiro ser.

AGRADECIMIENTO

A todos aquellos que, de algún modo, contribuyeron e impulsaron la realización de este trabajo.



UNIVERSIDAD NACIONAL PEDRO RUIZ GALLO
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIA POLITICA
UNIDAD DE INVESTIGACION



ACTA DE SUSTENTACIÓN
A C T A DE SUSTENTACIÓN PRESENCIAL N° 116 - 2024-UI-FDCP

Sustentación para optar el Título de profesional de ABOGADO de: **Edison Paúl Lescano Banda.**

Siendo la 5:30 p.m. del día jueves 05 de diciembre del 2024 se reunieron en la Sala de simulación de audiencias 2 de la Universidad Nacional "Pedro Ruiz Gallo", los miembros del jurado evaluador de la tesis titulada: "**EL CONTROL CONSTITUCIONAL DE LA VACANCIA PRESIDENCIAL POR PARTE DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**", designados por Resolución N° 786-2024-FDCP-VIRTUAL de fecha 3 de diciembre del 2024, con la finalidad Evaluar y Calificar la sustentación de la tesis antes mencionada, por parte de los Señores Catedráticos:

PRESIDENTE : Mag. CARLOS MANUEL ANTENOR CEVALLOS DE BARRENECHEA.
SECRETARIO : Mag. JESUS ALICIA FERNANDEZ PALOMINO.
VOCAL : Mag. MARY ISABEL COLINA MORENO

La tesis fue asesorada por Dr. FREDDY HERNANDEZ RENGIFO, nombrado por Resolución N° 786-2024-FDCP-VIRTUAL de fecha 3 de diciembre del 2024.

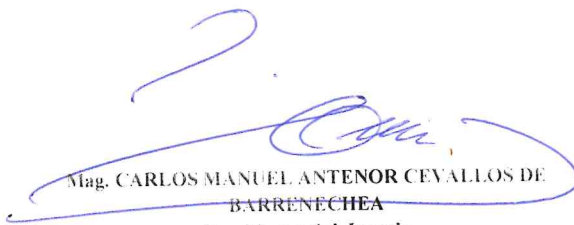
El acto de sustentación fue autorizado por Resolución 786-2024-FDCP-VIRTUAL de fecha 3 de diciembre del 2024.

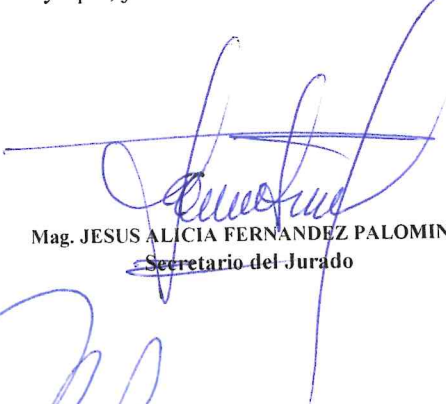
La tesis fue presentada y sustentada por el bachiller **Edison Paúl Lescano Banda** y tuvo una duración de 30 minutos. Después de la sustentación y absueltas las preguntas y observaciones de los miembros del jurado; se procedió a la calificación respectiva, obteniendo el siguiente resultado: APROBADO con la nota de 18 (Dieciocho) en la escala vigesimal, mención de Muy Bueno

Por lo que queda APTO para obtener el Título Profesional de ABOGADO, de acuerdo con la Ley Universitaria 30220 y la normatividad vigente de la Facultad de Derecho y Ciencia Política, y la Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo.

Siendo las 6:45 p.m., del mismo día. se da por concluido el acto académico tomando la juramentación respectiva y suscribiendo el Acta los miembros del jurado.

Lambayeque, jueves 05 de diciembre del 2024


Mag. CARLOS MANUEL ANTENOR CEVALLOS DE
BARRENECHEA
Presidente del Jurado


Mag. JESUS ALICIA FERNANDEZ PALOMINO
Secretario del Jurado


Mag. MARY ISABEL COLINA MORENO
Vocal del Jurado.

CONSTANCIA DE APROBACIÓN DE ORIGINALIDAD DE TESIS

Yo, **Freddy Widmar Hernández Rengifo**, Docente/ Asesor de tesis/ Revisor del trabajo de investigación del tesista en DERECHO **Edison Paúl Lescano Banda**, Titulada **El control constitucional de la vacancia presidencial por parte del Tribunal Constitucional**, luego de la revisión exhaustiva del documento constato que el mismo tiene un índice de similitud de 20 % verificable en el reporte de similitud del programa Turnitin.

El suscrito analizó dicho reporte y concluyó que cada una de las coincidencias detectadas no constituyen plagio. A mi leal saber y entender la tesis cumple con todas las normas para el uso de citas y referencias establecidas por la Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo.

Lambayeque, 7 de noviembre de 2024



FREDDY WIDMAR HERNÁNDEZ RENGIFO

DNI: 17450122

ASESOR



EDISON PAÚL LESCANO BANDA

DNI: 71225010

AUTOR

El control constitucional de la vacancia presidencial por parte del Tribunal Constitucional

INFORME DE ORIGINALIDAD

20%

INDICE DE SIMILITUD

19%

FUENTES DE INTERNET

12%

PUBLICACIONES

6%

TRABAJOS DEL
ESTUDIANTE

FUENTES PRIMARIAS

1

qdoc.tips

Fuente de Internet

3%

2

hdl.handle.net

Fuente de Internet

2%

3

idoc.pub

Fuente de Internet

1%

4

www.tc.gob.pe

Fuente de Internet

1%

5

img.lpderecho.pe

Fuente de Internet

1%

6

tesis.ucsm.edu.pe

Fuente de Internet

1%

7

www.cgconstitucional.com

Fuente de Internet

1%

8

www.garciabelaunde.com

Fuente de Internet

1%

9

repositorio.usmp.edu.pe

Fuente de Internet



FREDDY WIDMAR HERNÁNDEZ RENGIFO

DNI: 17450122

ASESOR

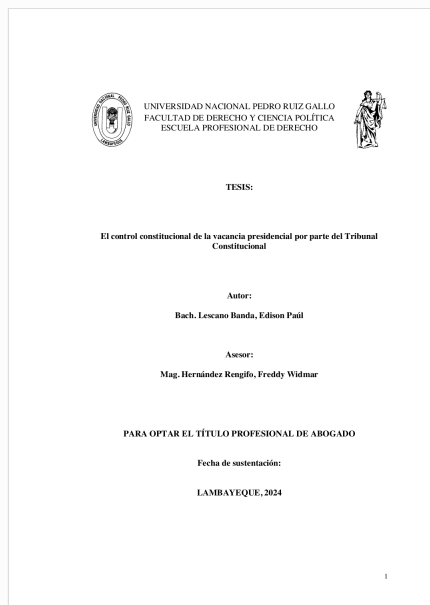


Recibo digital

Este recibo confirma que su trabajo ha sido recibido por Turnitin. A continuación podrá ver la información del recibo con respecto a su entrega.

La primera página de tus entregas se muestra abajo.

Autor de la entrega: Edison Paul Lescano Banda
Título del ejercicio: Quick Submit
Título de la entrega: El control constitucional de la vacancia presidencial por part...
Nombre del archivo: Edison_Pa_I_Lescano_Banda.docx
Tamaño del archivo: 158.53K
Total páginas: 101
Total de palabras: 32,917
Total de caracteres: 186,406
Fecha de entrega: 07-nov.-2024 10:19a. m. (UTC-0500)
Identificador de la entre... 2511598939



Derechos de autor 2024 Turnitin. Todos los derechos reservados.

FREDDY WIDMAR HERNÁNDEZ RENGIFO

DNI: 17450122

ASESOR

ÍNDICE

| | |
|-----------------------------------------------------------------------|-----|
| DEDICATORIA | 2 |
| AGRADECIMIENTO..... | 3 |
| ÍNDICE | 4 |
| ÍNDICE DE TABLAS | 5 |
| RESUMEN..... | 6 |
| ABSTRACT..... | 7 |
| INTRODUCCIÓN | 8 |
| CAPÍTULO I: ASPECTOS METODOLÓGICOS | 10 |
| 1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA..... | 10 |
| 1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA..... | 13 |
| 1.3. JUSTIFICACIÓN E IMPORTANCIA DEL ESTUDIO..... | 13 |
| 1.4. OBJETIVOS..... | 13 |
| 1.5. HIPÓTESIS..... | 14 |
| 1.6. VARIABLES..... | 14 |
| 1.7. MÉTODOS, TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS..... | 15 |
| 1.8. POBLACIÓN Y MUESTRA..... | 16 |
| CAPÍTULO II: MARCO CONCEPTUAL | 17 |
| 2.1. ANTECEDENTES DEL PROBLEMA..... | 17 |
| 2.2. ESTRUCTURA DEL MARCO TEÓRICO..... | 18 |
| CAPÍTULO III: ANÁLISIS Y RESULTADOS | 56 |
| CAPÍTULO IV: CONTRASTACIÓN DE LA HIPÓTESIS | 74 |
| CAPÍTULO V: CONCLUSIONES..... | 94 |
| CAPÍTULO VI: RECOMENDACIONES..... | 96 |
| REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS..... | 100 |

ÍNDICE DE TABLAS

| | |
|---------------------------------------------------------------|----|
| Tabla 1. Naturaleza de la vacancia presidencial | 62 |
| Tabla 2. Alcances del control de constitucionalidad..... | 65 |
| Tabla 3. Presupuestos del control de constitucionalidad | 67 |
| Tabla 4. Mecanismos procesales..... | 72 |

RESUMEN

En el sistema democrático, el equilibrio de poderes resulta fundamental para garantizar el respeto a la Constitución y los derechos y libertades de los ciudadanos. Ciertamente, uno de los aspectos cruciales de este equilibrio lo constituye la vacancia presidencial, una institución que faculta al Congreso a declarar la vacancia de la Presidencia de la República en situaciones excepcionales, por las causales previstas en la Constitución.

En este contexto, el papel del Tribunal Constitucional, como guardián de la Constitución, adquiere relevancia significativa, pues el control constitucional que pueda ejercer sobre la vacancia presidencial representa un elemento esencial para preservar el orden democrático y la estabilidad institucional en el marco de un Estado constitucional, cuya principal característica es la tendencia a reconocer que todo espacio de poder o de autoridad soporte límites, y que, como correlato de ello, sea susceptible de ser controlado, en aras del respeto y la protección de los derechos fundamentales, fin último que se encuentra por encima del poder.

En el presente trabajo se explora el rol del Tribunal Constitucional en este proceso, destacando su función como guardián de la Constitución, garante de los derechos fundamentales y pacificador y ordenador de las relaciones de los poderes públicos. Se examina el procedimiento de vacancia presidencial, las competencias del Tribunal Constitucional y su jurisprudencia al respecto, con el objetivo de determinar si la vacancia presidencial, como acto del poder político, puede ser objeto de control constitucional por parte del Tribunal Constitucional.

Se trata de una tesis descriptivo-explicativa, en la cual se ha empleado la técnica de análisis documental y el sistema de fichas para la construcción del marco teórico. Asimismo, se ha procedido al análisis de sentencias relativas a la contrastación de la hipótesis; y se ha empleado como métodos generales: los métodos inductivo, deductivo y analítico-sintético, y, como métodos específicos: los métodos hermenéutico y doctrinario.

Con todo lo anterior, de los objetivos propuestos se ha extraído determinadas conclusiones: la principal, que el Tribunal Constitucional sí puede ejercer control constitucional de la vacancia presidencial si se vulneran derechos fundamentales o se transgreden principios o valores constitucionales.

Palabras claves: control constitucional, actos del poder político, vacancia presidencial, Tribunal Constitucional.

ABSTRACT

In the democratic system, the balance of powers is essential to guarantee respect for the Constitution and the rights and freedoms of citizens. Certainly, one of the crucial aspects of this balance is the presidential vacancy, an institution that empowers Congress to declare the vacancy of the Presidency of the Republic in exceptional situations, for the reasons provided for in the Constitution.

In this context, the role of the Constitutional Court, as guardian of the Constitution, acquires significant relevance, since the constitutional control that it can exercise over the presidential vacancy represents an essential element to preserve the democratic order and institutional stability within the framework of a constitutional State, whose main characteristic is the tendency to recognize that every space of power or authority supports limits, and that, as a correlate of this, it is susceptible to be controlled, for the sake of respect and protection of fundamental rights, the ultimate goal that it is above power.

This work explores the role of the Constitutional Court in this process, highlighting its function as guardian of the Constitution, guarantor of fundamental rights, and peacemaker and organizer of the relations of public powers. The presidential vacancy procedure, the powers of the Constitutional Court and its jurisprudence in this regard are examined, with the objective of determining whether the presidential vacancy, as an act of political power, can be subject to constitutional control by the Constitutional Court.

This is a descriptive-explanatory thesis, in which the documentary analysis technique and the index card system have been used to construct the theoretical framework. Likewise, the analysis of sentences related to the testing of the hypothesis has been carried out; and it has been used as general methods: the inductive, deductive and analytical-synthetic methods, and, as specific methods: the hermeneutic and doctrinal methods.

With all of the above, certain conclusions have been drawn from the proposed objectives: the main one, that the Constitutional Court can exercise constitutional control of the presidential vacancy if fundamental rights are violated or constitutional principles, guarantees or values are transgressed.

Keywords: constitutional control, acts of political power, presidential vacancy, Constitutional Court.

INTRODUCCIÓN

A partir de la restauración democrática en el país, el Tribunal Constitucional ha desempeñado un rol fundamental en la búsqueda, vigencia y consolidación del Estado constitucional. En tal virtud, se reconoce su labor moderadora y pacificadora de los conflictos de más alta trascendencia social y política que afectan la institucionalidad de la república.

Como parte de esa labor, desde hace más de quince años, el Tribunal Constitucional tiene una línea jurisprudencial continua y coherente en el sentido de reconocer que no existen zonas invulnerables al control de constitucionalidad.

En esa perspectiva, el supremo intérprete de la Constitución ha reconocido la posibilidad de ejercer control constitucional sobre los actos de los poderes públicos en aras de garantizar el respeto de los derechos fundamentales y el equilibrio de poderes. Y no podría ser de otra manera, pues el control constitucional constituye un presupuesto básico del Estado para la defensa de la Constitución.

Ahora bien, en los últimos años, la institución de la vacancia presidencial y, en particular, la figura de la incapacidad moral permanente, ha sido objeto de arduos debates en la doctrina nacional. Complementariamente, ha surgido la interrogante de si es posible el control constitucional de dicha institución. La respuesta a esta interrogante –en sentido afirmativo o negativo– no es, *prima facie*, inequívoca, pues convergen –cuando menos– dos cuestiones esenciales: por un lado, el reconocimiento constitucional de la atribución del Congreso de vacar al presidente de la república y la naturaleza eminentemente política de dicha atribución, es decir, como acto político, cuya peculiaridad es su máxima discrecionalidad; y, por otro lado, la exigencia –también constitucional– del control jurisdiccional del poder político.

En la presente investigación, titulada *El control constitucional de la vacancia presidencial por parte del Tribunal Constitucional*, se aborda esta problemática. En la primera parte, se examinan algunas cuestiones sobre el Estado constitucional y sus principios –particularmente, el principio de separación de poderes, el principio democrático y el principio de supremacía constitucional–; el poder político; la vacancia presidencial; la jurisdicción constitucional; la doctrina sobre las *political questions* o cuestiones políticas no justiciables; y los mecanismos de control constitucional. En la segunda parte, se desarrollan los cuatro objetivos específicos propuestos, referentes a la naturaleza de la vacancia presidencial, el control constitucional de la vacancia presidencial, los presupuestos del control constitucional de la vacancia presidencial y los mecanismos procesales para el ejercicio del control constitucional de la vacancia presidencial; todo ello a partir del análisis de sentencias del Tribunal Constitucional; y el

objetivo general, cual es determinar en qué medida la vacancia presidencial, como acto del poder político, puede ser objeto de control constitucional por parte del Tribunal Constitucional.

La presente investigación utiliza una metodología que combina el análisis de doctrina constitucional y la revisión y estudio de jurisprudencia del Tribunal Constitucional. En atención a esto último, se ha seleccionado diez (10) sentencias referentes al control constitucional de las actuaciones de los poderes públicos y, siguiendo la línea de pensamiento del profesor Luis Castillo Córdova, se ha identificado y formulado la regla jurídica creada por el Tribunal Constitucional en cada caso concreto, a fin de sustentar la toma de postura sobre el control constitucional de la vacancia presidencial por parte del Tribunal Constitucional. Finalmente, se ofrece recomendaciones que puedan contribuir al fortalecimiento del orden constitucional y la consolidación de la democracia en el país.

EL AUTOR

CAPÍTULO I: ASPECTOS METODOLÓGICOS

1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA.

El Estado peruano se caracteriza por enmarcarse dentro de los parámetros del régimen presidencialista –con inclusión de algunos elementos parlamentarios–. Así, desde su nacimiento como república, los constituyentes advirtieron la necesidad de establecer instituciones que, de cierto modo, controlen el poder y este no devenga en una tiranía. En efecto, desde la Constitución de 1823, aunque sin el *nomen* de *vacancia presidencial*, se establecieron limitaciones a las potestades ejercidas por el Poder Ejecutivo, como las prescritas en el artículo 81, en cuyo inciso 2 se reguló la imposibilidad del presidente de la república de salir del territorio nacional sin la autorización del Congreso, y, en el inciso 6, la prohibición de diferir o suspender las sesiones de dicho poder del Estado. Tales causales, y otras que se incorporaron con los cambios constitucionales, fueron establecidas posteriormente como pautas que darían origen a la vacancia presidencial.

En definitiva, la vacancia presidencial es una institución añeja en el constitucionalismo peruano, consagrada ya con dicha denominación de forma expresa a partir de la Constitución de 1834. Pese a ello, en nuestra historia como país independiente, existe registro de solo cinco expresidentes de la república que han sido vacados en el ejercicio de sus funciones: “José Mariano de la Riva Agüero y Sánchez Boquete en 1823, Guillermo Enrique Billinghurst Angulo en 1914, Alberto Fujimori Fujimori en el 2000, Martín Alberto Vizcarra Cornejo en el 2020, y José Pedro Castillo Terrones en el 2022” (Delgado-Guembes, 2018)

Al respecto, se observa que, a pesar de la larga data de esta figura de raigambre constitucional, solo en el último quinquenio hemos sido testigos de la declaración de vacancia a dos expresidentes de la república por parte del Congreso, de un total de cinco casos en más de doscientos años de vida republicana; sin considerar que, desde diciembre de 2017 hasta mayo de 2024, existe registro de, por lo menos, dieciséis mociones de vacancia presentadas, todas ellas por la causal de permanente incapacidad moral: dos contra el expresidente Pedro Pablo Kuczynski Godard, tres contra el expresidente Martín Alberto Vizcarra Cornejo, tres contra el expresidente José Pedro Castillo Terrones y ocho contra la actual presidenta Dina Ercilia Boluarte Zegarra; situación que llama la atención habida cuenta de que, durante los primeros quince años siguientes al restablecimiento de la democracia y el orden constitucional en el país, es decir, durante los periodos parlamentarios 2001-2006, 2006-2011 y 2011-2016, existe registro de una sola moción de vacancia, presentada contra el expresidente Alan Gabriel Ludwig García Pérez en el 2010.

Ahora bien, esta institución, cuya aplicación supone que el presidente de la república, entonces en ejercicio, sea excluido de su cargo –el más alto en el servicio a la nación (art.

39 de la Constitución)–, lo que tiene importantes efectos en la democracia, la institucionalidad y la gobernabilidad del país, requiere que se garanticen los principios del Estado constitucional, así como los derechos fundamentales de naturaleza sustantiva y procesal del sujeto involucrado, teniendo en cuenta las dinámicas político-jurídicas a partir de las cuales se aconseja su aplicación. Para ello, los mecanismos de control constitucional juegan un rol fundamental, en el entendido de que, *a priori*, no existirían zonas exentas de dicho control, el cual puede ser ejercido por el Poder Judicial y, en última instancia, por el Tribunal Constitucional (TC), o ser practicado directamente por este último.

Considerando que el TC es el órgano supremo de interpretación y control de la constitucionalidad, es posible observar que, de los casos mencionados, este órgano ha conocido hasta la fecha solo dos demandas constitucionales en las que se requirieron que se analice la institución de la vacancia presidencial: una, vía proceso competencial, en instancia única, referida a una moción de vacancia por permanente incapacidad moral promovida contra el expresidente de la república Martín Alberto Vizcarra Cornejo, la cual, por mayoría, fue declarada improcedente, por considerar que se había producido la sustracción de la materia; y otra, vía proceso de *habeas corpus*, en última instancia, donde uno de los cuestionamientos estuvo referido a la declaración de vacancia presidencial por permanente incapacidad moral del expresidente de la república José Pedro Castillo Terrones, la misma que, también por mayoría, fue declarada improcedente.

Esta situación se explica, en principio, porque el TC, como órgano de control constitucional, surge recién, en el constitucionalismo comparado, en el siglo pasado. Así, en 1920, se instaura por primera vez en Austria como creación jurídica del ilustre Hans Kelsen, autor de la Constitución austríaca del mismo año, dando origen, de ese modo, a la jurisdicción constitucional concentrada. Históricamente, esta institución surge con la finalidad de controlar la actuación de los poderes públicos –en particular, la producción legislativa–, de cara a las normas constitucionales –control constitucional negativo–; afianzándose la misma pese a los cuestionamientos de férreos detractores como el jurista alemán Carl Schmitt, quien, bajo una óptica monista-autoritaria, ni siquiera consideraba que debía existir un Parlamento, mucho menos un “guardián de la Constitución”, ya que al único que correspondía protegerla –sostenía– era al jefe de Estado.

Es así que, tomando como modelo el Tribunal Constitucional austriaco, diversos países empezaron a adoptarlo y adecuarlo a su estructura de Estado. Es el caso de España, que en 1931 tuvo su primer intento de creación de un Tribunal Constitucional, el cual no vio la luz sino hasta 1978 luego de un largo periodo de dictadura franquista. Italia lo instauró en 1956, influenciado además por las aportaciones de Piero Calamandrei. Alemania en 1951 luego del decaimiento del orden jurídico y su sometimiento a la ideología nacionalsocialista impuesta durante la II Guerra Mundial.

En nuestro país, la Constitución de 1979 dio lugar a la jurisdicción constitucional concentrada, estableciéndose el otrora Tribunal de Garantías Constitucionales, y, posteriormente, con la Constitución de 1993, se instauró el actual Tribunal Constitucional, correspondiendo la regulación de sus procesos al Nuevo Código Procesal Constitucional, aprobado mediante Ley 31307, publicada el 23 de julio de 2021. Conforme señala el maestro César Landa, la finalidad primordial del Tribunal Constitucional es el control de la constitucionalidad de los actos de los poderes públicos y de los particulares, ya sea garantizando la defensa de los derechos fundamentales –Constitución dogmática– o la división de poderes –Constitución orgánica–. La protección de ambos aspectos, propios de un Estado constitucional, se viabiliza a través de los procesos constitucionales.

Precisamente, para el caso de los derechos fundamentales, se han instituido los procesos constitucionales de *habeas corpus*, amparo y *habeas data*; mientras que, para los conflictos relativos a la división de poderes, desde el punto de vista de injerencia de atribuciones entre poderes y organismos autónomos del Estado, se ha establecido el proceso competencial. De este modo, queda claro que el Tribunal Constitucional ejerce control constitucional sobre los actos de los poderes públicos y de los particulares en aras de garantizar, según sea el caso, el respeto de los derechos fundamentales o el equilibrio de poderes; sin embargo, a primera vista, no resulta ostensible si dicho órgano puede controlar constitucionalmente los actos del poder político que implican el ejercicio de atribuciones legítimas conferidas por la propia carta magna, como la vacancia presidencial por parte del Congreso de la República, regulada en el artículo 113 de la Constitución.

Sobre el particular, emerge la siguiente interrogante: ¿es posible que en un Estado constitucional y democrático de derecho el TC desempeñe un rol consistente en ejercer control constitucional de la vacancia presidencial? Cabe señalar que, en relación con los actos del poder político –o simplemente actos políticos–, un sector de la doctrina y la jurisprudencia constitucionales convienen en que debe excluirse del control constitucional ciertos actos gubernamentales en razón de que constituirían una cuestión política no justiciable –*political question*–, a través de la cual el Estado, de forma unilateral, adopta mecanismos eficaces para la consecución de los intereses supremos de la nación, y que responden a una manifestación específica de poder discrecional, juicio de valor y criterio de prudencia de quienes ejercen el poder.

No obstante, ante esta problemática, surgen otras interrogantes: ¿qué tipo de control sería el que debería ejercer el Tribunal Constitucional respecto a los actos del poder político?; o ¿mediante qué tipo de proceso estaría legitimado para ejercer control constitucional sobre actos de esa naturaleza? En ese marco, el presente trabajo tiene por finalidad partir del fenómeno actual de la constitucionalización de la política –en virtud del cual se

reconoce que la resolución de las controversias que se susciten en el quehacer político se determine en sede jurisdiccional, específicamente, en la jurisdicción constitucional—, e indagar cuáles son los instrumentos que permiten viabilizar el control de las actuaciones del poder político, en estricto, la vacancia presidencial.

1.2. FORMULACIÓN DEL PROBLEMA.

¿En qué medida la vacancia presidencial, como acto del poder político, puede ser objeto de control constitucional por parte del Tribunal Constitucional?

1.3. JUSTIFICACIÓN E IMPORTANCIA DEL ESTUDIO.

1.3.1. Justificación del estudio.

El presente estudio se justifica en razón de que pretende describir, analizar y explicar una problemática verificable en la realidad, esto es, si, de cara a esta tendencia actual cada vez más arraigada en nuestra cultura y contexto jurídicos: la constitucionalización de las distintas áreas del derecho e incluso la política, es posible que el supremo intérprete de la Constitución realice control constitucional de la vacancia presidencial, y, de ser así, bajo qué presupuestos y cuáles serían los alcances de dicho control.

1.3.2. Importancia del estudio.

La importancia del presente estudio radica en que constituirá un aporte para la comunidad jurídica, pues la problemática específica no ha sido abordada con profundidad por la doctrina y la jurisprudencia constitucionales; de modo que, ante la coyuntura social actual de una severa crisis política, es menester exponer los lineamientos sobre los cuales el Tribunal Constitucional puede ejercer control constitucional de los actos del poder político, en este caso, la vacancia presidencial.

1.4. OBJETIVOS.

1.4.1. Objetivo General.

Determinar en qué medida la vacancia presidencial, como acto del poder político, puede ser objeto de control constitucional por parte del Tribunal Constitucional.

1.4.2. Objetivos Específicos.

- Establecer la naturaleza de la institución de la vacancia presidencial regulada en el artículo 113 de la Constitución, a partir de las sentencias del Tribunal

Constitucional.

- Analizar los alcances del Tribunal Constitucional para ejercer el control constitucional de la vacancia presidencial, con base en su jurisprudencia.
- Identificar los presupuestos sobre los cuales se podría controlar la constitucionalidad de la vacancia presidencial por parte del Tribunal Constitucional, de acuerdo con sus sentencias.
- Definir los mecanismos procesales a través de los cuales el Tribunal Constitucional podría controlar la constitucionalidad de la vacancia presidencial, conforme a sus sentencias.

1.5. HIPÓTESIS.

El Tribunal Constitucional puede ejercer control constitucional de la vacancia presidencial, pese a ser un acto del poder político, cuando se vulneren derechos fundamentales o se transgredan principios o valores constitucionales, a través de los procesos de amparo y competencial.

1.6. VARIABLES.

1.6.1. Variables asociadas.

El profesor Francisco Sánchez Espejo las define como “variables que entre ellas no hay dependencia, se analizan en forma independiente y en conjunto dan un resultado que aporta a la investigación” (2016, p. 162). Para el presente trabajo, dichas variables son:

A. *Vacancia presidencial.*

“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. 5. Destitución, tras haber sido sancionado por alguna de las infracciones mencionadas en el artículo 117 de la Constitución”. (Constitución Política del Perú, 1993, art. 113).

B. *El control constitucional por parte del Tribunal Constitucional.*

“El Tribunal Constitucional es el órgano de control de la Constitución”. (Const. Pol. del Perú, 1993, art. 201).

1.7. MÉTODOS, TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN DE DATOS.

1.7.1. Métodos.

1.7.1.1. Métodos generales.

Método inductivo. Para tratar el fenómeno jurídico problemático se partirá de información de contenido específico para arribar a conclusiones generales; por lo tanto, se iniciará por la descripción de las variables, sus indicadores y dimensiones hasta llegar a su manifestación en la praxis del derecho.

Método deductivo. Se partirá de datos generales para arribar a conclusiones particulares y así profundizar en cada uno de los aspectos del problema planteado, es decir, determinar en qué medida la vacancia presidencial, como acto del poder político, puede ser objeto de control constitucional por parte del Tribunal Constitucional.

Método analítico-sintético. Se analizará la doctrina nacional e internacional especializada en Derecho Constitucional y Teoría del Estado a fin de realizar un examen minucioso de las variables y sus indicadores que permita luego fundamentar el tema materia de investigación.

1.7.1.2. Métodos específicos.

Método hermenéutico. Este método será de gran utilidad para la presente investigación, toda vez que permitirá interpretar legislación vigente sobre el tema materia de estudio en el ordenamiento constitucional peruano.

Método doctrinario. Este método se aplicará con el objeto de seleccionar aquella información que contenga los fundamentos teóricos necesarios para dotar de rigor científico y epistemológico a esta investigación, optándose para su justificación por el enfoque neoconstitucionalista.

1.7.1.3. Técnicas.

Documentales. Este procedimiento va a permitir compilar información doctrinaria diversa, la misma que se encuentra contenida en libros, revistas académicas, artículos jurídicos y otros, donde se desarrollan las definiciones vinculadas con el tema materia de investigación. El instrumento a emplear serán las fichas bibliográficas.

Análisis de casos. Esta técnica permitirá estudiar en detalle una unidad de análisis elegida, que en este caso consiste en sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional sobre control constitucional de la conducta del poder público, en las que se ha identificado si existen áreas exentas de interpretación y control de la Constitución.

1.7.2. Instrumentos.

Fichas bibliográficas.

Guías de observación.

1.8. POBLACIÓN Y MUESTRA

1.8.1. Población

La población está constituida por el total de sentencias expedidas por el Tribunal Constitucional referentes al control constitucional de las actuaciones de los poderes públicos.

1.8.2. Muestra

La muestra está conformada por diez (10) sentencias expedidas por el Tribunal Constitucional referentes al control constitucional de las actuaciones de los poderes públicos donde se haya establecido que no existen zonas exentas de interpretación y control constitucional.

CAPÍTULO II: MARCO CONCEPTUAL

2.1. ANTECEDENTES DEL PROBLEMA.

Lavalle Moscoso (2019), en su tesis para optar el título profesional de abogado, titulada *Constitucionalidad del control político parlamentario en los procesos de vacancia del presidente de la república. Caso Congreso de la República vs. Pedro Pablo Kuczynski. Perú 2017-2018*, presentada en la UCSM - Arequipa, señaló que:

“el propósito de su trabajo de investigación consistía en determinar si los procedimientos de vacancia iniciados por el Congreso de la República contra el expresidente Pedro Pablo Kuczynski Godard fueron constitucionales; empero, no solo desde un enfoque positivo, esto es, de conformidad con las normas constitucionales y legales respectivas, sino también de acuerdo con los principios y directrices que conforman y dotan de sentido al propio texto constitucional; y concluyó que dichos procedimientos de vacancia cumplieron con su función constitucional y que el Congreso de la República actuó conforme a derecho y a los principios fundamentales que rigen el Estado constitucional, es decir, que no solo hubo una observancia estricta de la norma positiva, sino que también se cumplió con el espíritu de la Constitución, esto es, el equilibrio de poderes, el control de responsabilidad política al que se encuentran sujetos todos los representantes políticos y el fortalecimiento del marco institucional”. (Lavalle Moscoso, 2019)

Por su parte, Cáceres Ortiz (2019), en su tesis para optar el grado académico de maestro en Derecho con mención en Derecho Constitucional y Tutela Jurisdiccional, titulada *La vacancia presidencial en el Perú: dos siglos de historia*, presentada en la UCSM - Arequipa, concluyó que la figura de la vacancia presidencial constituye un instrumento de control político del Parlamento hacia el Poder Ejecutivo que ha permitido la adecuada aplicación de los principios de separación y división de poderes; y que, en los tres casos de vacancia presidencial aplicados en la historia republicana –hasta ese momento (año 2019)–, se había respetado el debido proceso parlamentario, encontrándose la debida motivación para la declaratoria de vacancia presidencial por parte del Congreso de la República.

Finalmente, Cárdenas Cárdenas (2022), en su tesis para optar el título profesional de abogado, titulada *La incapacidad moral permanente como causal de vacancia presidencial en el Perú, 2022*, presentada en la UCSM - Arequipa, concluyó que la figura de incapacidad moral permanente del presidente de la república, como causal de vacancia presidencial, contemplada en el artículo 113, inciso 2, de la Constitución, era una figura indeterminada, ambigua y arbitraria, por cuanto no existe ninguna

disposición que defina qué es incapacidad moral permanente o, en su caso, que establezca parámetros para su adecuada aplicación; de modo que, en las últimas dos décadas, esta figura ha sido interpretada por el Congreso de la República como aquellas conductas reprochables socialmente según la moralidad de un grupo social, lo que ha devenido en que dicho órgano interprete la moralidad de acuerdo con sus conveniencias políticas o intereses particulares, generando arbitrariedades y abusos de derecho.

2.2. ESTRUCTURA DEL MARCO TEÓRICO.

2.2.1. El Estado constitucional y sus principios.

El Estado constitucional de derecho, o simplemente Estado constitucional, es una forma de organización política que, a diferencia del Estado legal de derecho, donde la primera fuente de juridicidad era la ley –pues, aunque existía la Constitución, esta no era plenamente normativa, en especial, los contenidos de la Constitución referidos a los derechos fundamentales–, se caracteriza por la supremacía de la Constitución, es decir, la primera fuente de juridicidad ya no es ley, sino la Constitución.

El Tribunal Constitucional peruano ha manifestado que el paso del Estado legal de derecho al Estado constitucional de derecho supuso algunas transformaciones en la concepción de la Constitución, esto es, de un instrumento meramente político a una norma jurídica vinculante para los poderes públicos y privados, así como para toda la población sujeta a la jurisdicción del Estado. Ello tuvo impacto en el Parlamento, pues se despojó a la ley –que es la principal manifestación de dicho poder del Estado– de la categoría de máxima norma jurídica del ordenamiento estatal, lo que implicó dejar de lado también la pretendida soberanía parlamentaria. Este fenómeno se produjo debido al principio de soberanía popular, según el cual, el pueblo se dotaba a sí mismo de los presupuestos necesarios para regular la vida social, lo que se condensaba en la Constitución, propiciando que esta sea la principal norma jurídica –principio de supremacía constitucional–. En esa línea, formal y materialmente, no existen soberanos más allá del poder constituyente y sus prescripciones; por lo que, todo órgano instituido por ella, solo es un poder constituido, limitado por los márgenes normativos definidos por el poder constituyente (Sentencia del Tribunal Constitucional del Perú, Expediente n.º 5854-2005-PA/TC, 2005, f. j. 3).

Este cambio en la forma de organización política del Estado y de la concepción sobre las distintas disposiciones que conforman su ordenamiento jurídico, es un reflejo de una situación fáctica contrastable: que las sociedades se encuentran en constante transformación. Esta se vio agudizada a partir de las consecuencias económicas,

políticas, sociales y culturales que se produjeron luego de la I y II Guerras Mundiales, dado que el orden existente en dichos momentos históricos se mostró insuficiente para responder a las necesidades de protección y tutela de las personas, requiriendo repensar los mecanismos normativos diseñados hasta ese entonces. El primer paso fue reconocer la cualidad de norma jurídica de la Constitución, y no cualquiera, sino de *norma normarum*, con la más alta jerarquía. De ahí que el Estado constitucional se caracteriza también por recoger positivamente los principios de separación, balance y control de poderes; la democracia como forma de gobierno; el reconocimiento, respeto y protección de los derechos humanos; el control de constitucionalidad; y la racionalización y limitación del poder.

A continuación, nos referiremos a tres principios que le dan identidad al Estado constitucional y que constituyen su núcleo:

2.2.1.1. Principio de separación de poderes.

El principio de separación de poderes nació de las ideas de la ilustración de John Locke en el siglo XVII y luego fue desarrollada por Montesquieu en el siglo XVIII. Posteriormente, con la corriente del constitucionalismo liberal, la división de poderes se convirtió en requisito indispensable de cualquier Constitución, consagrándose así en el artículo 16 de la DDHC de 1789 (Hakansson Nieto, 2019).

Es así que el principio de separación de poderes es un concepto fundamental en la mayoría de las democracias modernas. Este principio, en su concepción tradicional, presupone que el poder del Estado se encuentra dividido en tres ramas independientes: Poder Legislativo –encargado de elaborar las leyes–, Poder Ejecutivo –responsable de hacer cumplir las leyes– y Poder Judicial –encargado de administrar justicia–. Esta separación busca prevenir la concentración excesiva de poder en un solo órgano o detentador, lo cual podría conducir a una serie de abusos y violaciones de diferente índole. En la actualidad, se entiende que, si bien el poder del Estado es unitario, lo que se busca es que se exprese a través de diversas funciones, con el objeto de evitar injerencias, y, por el contrario, que se garantice la gobernabilidad e institucionalidad democrática a partir de la coordinación, colaboración y fiscalización mutua entre órganos estatales.

En efecto, como quiera que el poder implica *mando* y quien lo posea y lo ejerza tiende a abusar de él, es que resulta necesario contenerlo y frenarlo. Por esta razón, es fundamental que el poder se reparta de forma orgánica y funcional, de modo que cada uno vele por su independencia y se asegure de que ninguno de los tres poderes se extralimite en sus funciones. (Ferrero Costa, 2015, pp. 151-152).

Por su parte, Guastini (2019) expresa que el modelo de la separación de poderes, *sensu stricto*, se basa en dos principios claves: la especialización de las funciones estatales, según el cual cada órgano desempeña competencias y atribuciones específicas; y la independencia entre dichos órganos, de modo tal que se garantice la no interferencia en las atribuciones de los demás. Esta división de funciones y autonomía de los órganos del Estado busca generar equilibrio y evitar la concentración de poder, en aras de optimizar el goce y la protección de los derechos fundamentales de las personas.

En el caso del Perú, el principio de separación de poderes se encuentra recogido en el art. 43 de la Constitución, el cual establece:

La República del Perú es democrática, social, independiente y soberana. El Estado es uno e indivisible. Su gobierno es unitario, representativo y descentralizado, y se organiza según el principio de la separación de poderes.

Hoy en día, la teoría de la separación de poderes no solo se centra en las tres clásicas instituciones, sino que comprende nuevos órganos quienes también participan y se relacionan entre sí con las demás funciones estatales (Hakansson Nieto, 2019).

Es por ello que dicha disposición constitucional, interpretada de conformidad con las nuevas concepciones sobre el principio de separación de poderes, permite que en el Perú los tres clásicos poderes estatales coexistan con los denominados órganos autónomos, los cuales tienen reconocimiento constitucional y se encuentran en posición de paridad, e incluso independencia, respecto de las tres clásicas instituciones. Estos son: la Contraloría General de la República, el BCR, la SBS, la JNJ, el Ministerio Público, la Defensoría del Pueblo, el JNE, la ONPE, el RENIEC y el TC. De estos órganos, el Tribunal Constitucional ocupa un lugar especial en función de las competencias que le han sido otorgadas por el constituyente de 1993.

Por esta razón, como se mencionó *supra*, hoy en día, ya no se concibe a la teoría de la separación de poderes en su concepción tradicional, esto es, como una separación tajante y sin relación entre entidades –como compartimentos públicos estancos–, sino como coordinación y cooperación entre ellas, advirtiéndose que existe interdependencia, por lo que se debe garantizar el equilibrio de poderes.

- ***Equilibrio de poderes.*** Al respecto, Guastini (2019, pp. 307-308) precisa que: “El equilibrio de poderes constituye una técnica de organización constitucional conocida comúnmente con el nombre de *checks and balances*, que traducido del inglés significa frenos –o controles– y contrapesos”. Esta estructura constitucional busca prevenir el abuso de poder, esto es, evitar que un solo órgano concentre las potestades estatales, por lo que se establece un sistema de

pesos y contrapesos, mediante el cual cada órgano pueda limitar, condicionar o frenar las acciones de otro. Ello no supone una separación absoluta, sino una mutua influencia y coordinación.

El equilibrio de poderes presupone la distribución equitativa y el control mutuo entre los diferentes órganos del Estado, lo que implica que ningún poder tenga una supremacía absoluta sobre los otros, y que cada uno actúe como un contrapeso de las acciones de los demás. El objetivo es evitar la concentración excesiva de poder en un solo individuo u órgano del Estado. Así, Correa Freitas (2013, p. 839) expresa que, en el Estado moderno, que además se precia de ser democrático y constitucional, el poder debe ser concebido como un equilibrio dinámico entre las múltiples y diversas fuerzas que se encuentran compitiendo dentro de la sociedad, a fin de garantizar que cada individuo pueda desarrollarse de forma plena y libre.

2.2.1.2. Principio democrático.

El concepto de democracia es polisémico, esto es, amplio y diverso. Existen muchos puntos de vista acerca de la democracia. Una distinción relevante es aquella que se refiere a la democracia formal y la democracia sustantiva. La formal, que reposa en el principio de soberanía del pueblo, se centra en los procedimientos electorales y la representación popular; mientras que la sustantiva se enfoca en los principios y valores que sustentan el régimen democrático y una sociedad libre y justa, como la separación de poderes, la independencia judicial y el reconocimiento, respeto y garantía de los derechos humanos. Una democracia rígida implica la conjunción de ambos aspectos, pues no solo se reduce a las elecciones, sino que requiere la existencia de instituciones sólidas (Barak, 2017).

En la actualidad, existe consenso en la comunidad política nacional e internacional acerca de que la democracia es la mejor forma política de gobierno. Al respecto, el art. 43 de la Constitución hace referencia al principio democrático. Este principio es fundamental para la estructura, organización y funcionamiento del Estado peruano, así como para el ordenamiento jurídico y todo ámbito de la vida en comunidad, pues irradia todo el *corpus* normativo constitucional e infraconstitucional, incluso en las relaciones supranacionales, y posee eficacia jurídica. Conforme señala Hakansson Nieto (2019, pp. 195-196):

El principio democrático establecido en la Constitución tiene entre sus manifestaciones más importantes las siguientes: a) el principio de manifestación de voluntad popular –artículos 35, 45, 46 y 176 de la Constitución–; b) el principio de participación –artículos 2.17, 31, 32, y 35 de la Constitución–; c) los principios del derecho electoral –artículo 178 de la

Constitución–; d) el principio representativo –artículos 43, 90, 187 y VII disposición final y transitoria de la Constitución–; y, e) el principio de gobierno de la mayoría –artículos 90 y 111 de la Constitución–.

A lo dicho cabe añadir que, en virtud del principio democrático, en todo Estado de derecho se encuentra proscrita la arbitrariedad de los poderes públicos, con lo cual se pone fin a las llamadas “inmunidades del poder” (Landa Arroyo, 2000). En efecto, el control y la limitación del poder están en la esencia misma de los regímenes democráticos, pues, conforme sostiene Gros Espiell (2013), “ningún órgano gubernamental en la democracia tiene competencias ilimitadas, por lo que ningún órgano en este régimen puede escapar al control y a las responsabilidades consiguientes” (p. 233).

2.2.1.3. *Principio de supremacía constitucional.*

Antes del constitucionalismo, los monarcas absolutos concentraban todo el poder y lo ejercían arbitrariamente, es decir, carecían de límites. Por ello, la Constitución surge como un mecanismo para limitar el poder y asegurar los derechos y libertades de las personas sujetas a la jurisdicción del Estado (Castillo Córdova, 2021).

Como bien tiene establecido el Tribunal Constitucional, la Constitución es una norma política, pero también jurídica, única en su tipo. Constituye la manifestación de un pacto social que prescribe las reglas básicas de organización del poder político y, en la jerarquía normativa, adopta la posición de su creador, esto es, adquiere el *status* del poder constituyente y se convierte en la norma jurídicamente suprema del Estado. De ahí que la Constitución es el punto de referencia de todas las leyes y actos del poder público, así como de los particulares, quienes le deben lealtad, fidelidad y cumplimiento (Expediente n.º 014-2003-AI/TC, 2003, f. j. 2).

La Constitución, entonces, no es solo una norma política, sino también una norma jurídica, y, como tal, posee fuerza normativa y es vinculante en su totalidad –no solo parcialmente–. Esta vinculación alcanza tanto a los detentadores del poder o gobernantes como a los destinatarios del poder o gobernados, es decir, a todo poder público y a la sociedad en su conjunto.

En ese contexto, el Tribunal Constitucional ha señalado que la supremacía normativa de la Constitución tiene dos vertientes: “una objetiva, conforme a la cual la Constitución preside el ordenamiento jurídico (artículo 51); y otra subjetiva –principio de normatividad de la Constitución–, por la cual ningún acto de los poderes públicos (artículo 45) o de la colectividad en general (artículo 38) puede vulnerar válidamente” (Expediente n.º 5854-2005-PA/TC, 2005, f. j. 5 y 6). Ello supone una sujeción de los poderes públicos a la Constitución, de lo contrario, esta no podría ser

catalogada como norma jurídica suprema, sino, en todo caso, como cualquier otra ley ordinaria con las consecuencias jurídicas que ello implicaría –desde su adopción hasta su reforma–.

2.2.2. Poder Político.

2.2.2.1. *Noción/definición de poder político.*

En términos generales, García Toma señala que el poder, cuyo vocablo proviene del latín *potes*, que etimológicamente significa ser capaz, se refiere a la capacidad de controlar o influir las acciones o decisiones de los demás. Expresa una combinación de energía y capacidad para el logro de una finalidad determinada (2022, p. 497).

En esa línea, el término poder hace referencia a la capacidad que posee una persona, comunidad u organización de ejercer coacción física o psicológica para moldear la voluntad de terceros. El poder se institucionaliza a partir del paso de la época feudal hacia la conformación del Estado moderno, lo que permitió el monopolio del uso de la fuerza (*imperium*), su indivisibilidad, autonomía e imprescriptibilidad. En ese sentido, Gros Espiell (2013) precisa que el poder, que es inherente a toda comunidad, es un elemento que le da identidad al Estado, el cual se manifiesta de forma soberana y se ejerce sobre una población determinada en un territorio específico (p. 230).

De ahí que el poder del Estado sea único y supremo, a diferencia de la época medieval en la que el poder se encontraba distribuido entre los señores feudales y la iglesia. A su vez, como Estado soberano, el poder se manifiesta dentro de los límites de las fronteras y subordina a todo aquel que se encuentre bajo su jurisdicción. En ese contexto, el poder ejercido por el Estado es político, el mismo que busca orientar las atribuciones de quienes conforman dicha organización política, a través de la toma de decisiones que deben ser acatadas por las personas que se encuentran dentro de su territorio (García Toma, 2022 p. 499).

2.2.2.2. *Actos del poder político.*

La Constitución –entendida como norma política, según se ha señalado *supra* – regula al Estado, organiza a los poderes públicos y les atribuye sus competencias. Desde este punto de vista, como señala Hernández Chávez, aunque distintos órganos desarrollen diversas y diferentes funciones, el poder político del Estado es solo uno. Así, los actos estatales son aquellos que

realiza el Estado con el objetivo preciso de conseguir y lograr los fines que le han sido encomendados, y desempeñar las funciones que tiene a su cargo como responsable de la convivencia social en su conjunto (2023, p. 509).

Dentro de la categoría general de actos estatales se encuentran los actos políticos, y, dentro de estos, siguiendo a Hernández Chávez (2023), pueden distinguirse las siguientes tipologías (pp. 519-527):

- a) Actos de gobierno.
- b) Actos parlamentarios.
 - i) Actos parlamentarios legislativos.
 - 1) Actos legislativos formales (y asimilados).
 - 2) Actos legislativos de carácter interno.
 - ii) Actos parlamentarios no legislativos.
 - 1) Actos de designación.
 - 2) Actos de fiscalización y control políticos.
 - 3) Actos de organización, administración y gestión.
 - 4) Actos cuasi judiciales.

Sobre los actos de gobierno, el citado autor señala que constituyen todos aquellos que implican exteriorizar la voluntad de los órganos públicos de la más alta jerarquía política y de gobierno, generalmente vinculados con los fines del Estado o del gobierno y las principales directrices para el normal funcionamiento de estos. Dichos actos solo pueden ser emitidos por las altas esferas de poder, en el marco de sus funciones constitucional y orgánicamente establecidas. Hernández Chávez grafica cómo ejemplos de actos de gobierno: el diseño de políticas públicas, ya sean nacionales, sectoriales o multisectoriales; el establecimiento de regímenes de excepción, en el caso peruano los estados de sitio o de emergencia; la declaratoria de guerra, el nombramiento de ministros de Estado, entre otros.

Respecto a los actos parlamentarios, Hernández Chávez manifiesta que son todas aquellas expresiones de naturaleza regular o discrecional de voluntad política de carácter representativo, enmarcadas dentro de las competencias y atribuciones consagradas constitucionalmente al Poder Legislativo, aunque no todos tengan dicha cualidad, pudiendo identificarse tanto actos parlamentarios legislativos como no legislativos.

Con relación a los primeros, estos se refieren a aquellos que suponen una producción jurídica, pues incorporan al sistema de fuentes leyes o resoluciones legislativas destinadas a regular situaciones de carácter general o específico, distinguiéndose los actos formales –cuya finalidad es la adopción de normas de jerarquía legal, convalidación de los decretos de urgencia y la autorización para emitir decretos legislativos– y los actos de carácter interno –como la aprobación del Reglamento del Congreso, Estatutos, entre otros–.

En cuanto a los segundos, los actos parlamentarios no legislativos, son aquellos que materializan las otras funciones clásicas atribuidas al Poder Legislativo, como son la representación, fiscalización y control políticos. Dentro de estas es posible identificar cuatro subcategorías: los actos de designación, como su propio nombre lo sugiere, son aquellos mediante los cuales el Parlamento nombra a determinados altos funcionarios del Estado; los actos de fiscalización y control políticos, que se practican respecto del Poder Ejecutivo y otros órganos públicos; los actos de organización, administración y gestión que implican la creación de órganos internos de las Cámaras o que dependen de estas; y, por último, los actos cuasijudiciales, que implican la adopción de una decisión o juicio de tipo político que tiene evidentes repercusiones en el ámbito subjetivo y personal de los funcionarios públicos involucrados.

2.2.3. Vacancia presidencial.

2.2.3.1. *Nociones de vacancia.*

Desde una perspectiva estrictamente semántica, según el DLE, el término “vacante” significa, en su primera acepción, “que está sin ocupar”; y, en su segunda acepción, “dicho de un cargo, un empleo o una dignidad: que está sin proveer”. En un sentido lato, Borea Odría (2016) señala que la vacancia ocurre en los supuestos en que un cargo queda vacío, por cuanto la persona que fue designada o elegida para desempeñarlo deja de hacerlo, ya sea por una cuestión de hecho o porque su proceder ha colisionado con alguna disposición jurídica que establece que en esas circunstancias no puede continuar desempeñando esa función. En buena cuenta, por la vacancia, un cargo queda temporal o permanentemente sin titular, debido a la renuncia, destitución o fallecimiento de este, o por otra causa que lo inhabilite para ejercer sus funciones.

En el contexto político, la vacancia puede aplicarse a cargos como el de presidente de la república, vicepresidente, congresista u otros funcionarios electos como gobernadores, alcaldes, regidores, entre otros. Cuando ello ocurre, se debe seguir el procedimiento establecido en la Constitución o la ley respectiva para ocupar el cargo vacante.

2.2.3.2. *Vacancia presidencial propiamente dicha.*

En el caso específico del presidente de la república, la vacancia se produce por cualesquiera de las causales establecidas en el art. 113 de la Constitución: a saber: “muerte, permanente incapacidad moral o física, renuncia aceptada, salida del territorio nacional sin autorización del Congreso o no retornar dentro del plazo previsto, y destitución por los casos de traición a la patria; por impedir las elecciones nacionales, parlamentarias, regionales o locales; por disolver inconstitucionalmente

el Congreso; y por impedir el funcionamiento o las sesiones del Congreso, del JNE o de otros organismos del sistema electoral” (Const. Pol. del Perú, 1993, art. 113).

En estricto, García Chávarri (2013) sostiene que, por la vacancia, “se da respuesta a una situación de hecho que es objetiva: quien ejercía el cargo de presidente de la república ha dejado esa condición, automáticamente, tras haber operado un supuesto de hecho tal que no es posible otro resultado” (p. 98).

Por su parte, Castillo Córdova (2018) define a la vacancia presidencial como “la declaración institucional que realiza el Congreso a través de su presidente, mediante la cual se comunica a todas las instituciones públicas y a los particulares peruanos, que quien era presidente de la república ha dejado de serlo por haberse cumplido alguna de las causales previstas en el artículo 113 de la Constitución...” (p. 192).

2.2.3.2.1. Regulación constitucional de la vacancia presidencial en el Perú.

A. De la Constitución de 1834 a la Constitución de 1979.

La figura de la vacancia presidencial fue regulada por primera vez de manera explícita en la Constitución de 1834, cuyo artículo 80 establecía que: “La Presidencia de la República vaca por muerte, admisión de su renuncia, perpetua imposibilidad física, destitución legal y término de su período constitucional”. Las sucesivas Constituciones regularon esta figura de la siguiente manera:

(i) Constitución de 1839. Artículo 81: “La Presidencia de la República vaca de hecho por muerte o por cualquier pacto que haya celebrado contra la unidad e independencia nacional, y de derecho por admisión de su renuncia, perpetua imposibilidad física o moral, y término de su período constitucional” (Constitución Política del Perú, 1839, art. 81). En esta Constitución, por primera vez, fue recogida la causal de vacancia por incapacidad moral.

(ii) Constitución de 1856. Artículo 83: “La Presidencia de la República vaca de hecho: 1º Por muerte. 2º Por celebrar cualquier pacto contra la independencia o integridad nacional. 3º Por atentar contra la forma de Gobierno. 4º Por impedir la reunión del Congreso, suspender sus sesiones o disolverlo. Vaca de derecho: 1º Por admisión de su renuncia. 2º Por incapacidad moral o física. 3º Por destitución legal. 4º Por haber terminado su período” (Constitución Política del Perú, 1856, art. 83).

(iii) Constitución de 1860. Artículo 88: “La Presidencia de la República vaca, además del caso de muerte: 1º Por perpetua incapacidad, física o moral, del presidente: 2º Por la admisión de su renuncia: 3º Por sentencia judicial que lo declare

reo de los delitos designados en el artículo 65: 4° Por terminar el período para que fue elegido” (Constitución Política del Perú, 1860, art. 88).

(iv) Constitución de 1867. Artículo 79: “La Presidencia de la República vaca de hecho: 1° Por muerte del presidente: 2° Por celebrar cualquier pacto contra la independencia o integridad nacional: 3° Por atentar contra la forma de Gobierno: 4° Por impedir la reunión del Congreso, suspender sus sesiones o disolverlo” (Constitución Política del Perú, 1867, art. 79). Artículo 80: “Vaca de derecho: 1° Por admisión de su renuncia: 2° Por incapacidad moral o física: 3° Por haber terminado su periodo: 4° Por sentencia judicial que lo declare reo del delito que motivó su suspensión conforme al artículo 79, incisos 2°, 3° y 4°”. (Const. Pol. del Perú, 1867, art. 80).

(v) Constitución de 1920. Artículo 115: “La Presidencia de la República vaca, además del caso de muerte: 1° Por permanente incapacidad física o moral del presidente declarada por el Congreso; 2° Por admisión de su renuncia; 3° Por sentencia judicial que lo declare reo de los delitos designados en el artículo 96” (Constitución Política del Perú, 1920, art. 115). Esta es la primera Constitución que estableció que sería el Congreso quien resolvería sobre la incapacidad física o moral del presidente, consagrándose esta atribución de manera expresa en el artículo 83, numeral 14.

(vi) Constitución de 1933. Artículo 115: “La Presidencia de la República vaca, además del caso de muerte: 1°- Por permanente incapacidad física o moral del presidente, declarada por el Congreso; 2°- Por la aceptación de su renuncia; 3°- Por sentencia judicial que lo condene por los delitos enumerados en el artículo 150°; 4°- Por salir del territorio de la república sin permiso del Congreso; y 5.- Por no reincorporarse al territorio de la República vencido el permiso que le hubiere concedido el Congreso” (Constitución Política del Perú, 1933, art. 115). Esta Constitución, al igual que la anterior, reconoció como una atribución específica del Congreso declarar la vacancia de la Presidencia de la República –artículo 123, numeral 12–.

(vii) Constitución de 1979. Artículo 206: “La Presidencia de la República vaca, además del caso de muerte por: 1.- Incapacidad moral o permanente incapacidad física declarada por el Congreso. 2.- Aceptación de la renuncia por el Congreso. 3.- Salir del territorio nacional sin permiso del Congreso o no reincorporarse al cargo al vencimiento de este. Y 4.- Destitución al haber sido sentenciado por alguno de los delitos mencionados en el artículo 210” (Constitución Política del Perú, 1979, art. 206).

B. Regulación actual de la vacancia presidencial.

La vigente Constitución de 1993 recoge las mismas causales de vacancia presidencial que la Constitución de 1979. De estas causales, que podrían clasificarse en:

“(i) *causas de origen natural* –muerte y permanente incapacidad física–; (ii) *causas de origen penal* –salir del territorio nacional sin autorización del Congreso o no retornar en el plazo previsto; y destitución por los casos de traición a la patria; por impedir las elecciones nacionales, parlamentarias, regionales o locales; por disolver inconstitucionalmente el Congreso; o por impedir el funcionamiento o las sesiones del Congreso, del JNE o de otros organismos del sistema electoral–; y, (iii) *causas de origen político* –renuncia al cargo y permanente incapacidad moral–, la última es la que genera mayor discusión, dada la indeterminación del concepto “moral” y el inevitable sesgo político de esta causal” (Hakansson Nieto, 2020).

En el año 2004, a raíz de una exhortación del TC en la sentencia del Expediente n.º 0006-2003-AI/TC, de fecha 1 de diciembre de 2003, el Congreso de la República incorporó en su Reglamento el art. 89-A, donde legisló sobre el procedimiento para el pedido de vacancia de la Presidencia de la República por la causal de permanente incapacidad moral o física –ley de desarrollo constitucional–. Al respecto, el art. 89-A del Reglamento del Congreso establece las siguientes reglas:

“a) El pedido de vacancia se formula mediante moción de orden del día, firmada por no menos del 20 % del número legal de congresistas, precisándose los fundamentos de hecho y de derecho en que se sustenta, así como de los documentos que lo acrediten o, en su defecto, la indicación del lugar donde dichos documentos se encuentren. Tiene preferencia en el Orden del Día y es vista antes que cualquier otra moción pendiente en la agenda. Recibido el pedido, copia del mismo se remite, a la mayor brevedad, al presidente de la república.

b) Para la admisión del pedido de vacancia se requiere el voto de por lo menos el 40 % de congresistas hábiles. La votación se efectúa indefectiblemente en la siguiente sesión a aquella en que se dio cuenta de la moción.

c) El Pleno del Congreso acuerda día y hora para el debate y votación del pedido de vacancia, sesión que no puede realizarse antes del tercer día siguiente a la votación de la admisión del pedido ni después del décimo, salvo que 4/5 partes del número legal de congresistas acuerden un plazo menor o su debate y votación inmediata. Si fuera necesario se cita, para este efecto, a una sesión especial. El presidente de la república cuya vacancia es materia del

pedido puede ejercer personalmente su derecho de defensa o ser asistido por letrado, hasta por sesenta minutos.

d) El acuerdo que declara la vacancia de la Presidencia de la República, por la causal prevista en el inciso 2 del artículo 113 de la Constitución, requiere una votación calificada no menor a los 2/3 del número legal de miembros del Congreso y consta en Resolución del Congreso.

e) La resolución que declara la vacancia se publica en el Diario Oficial dentro de las 24 horas siguientes al de la recepción de la transmisión remitida por el Congreso. En su defecto, el presidente del Congreso ordena que se publique en uno de los diarios de mayor circulación nacional, sin perjuicio de las responsabilidades a que hubiere lugar.

f) La resolución que declara la vacancia rige desde que se comunica al vacado, al presidente del Consejo de Ministros o se efectúa su publicación, lo que ocurra primero”.

En resumen, el procedimiento de vacancia presidencial por la causal de incapacidad moral o física permanente implica la presentación de una moción de orden del día firmada por no menos del 20 % del número legal de congresistas, es decir, 26 firmas; su admisión con el voto de, al menos, el 40 % de congresistas hábiles; la apertura de un debate y la votación correspondiente. No es necesaria la intervención previa de una comisión parlamentaria y para su aprobación se requiere una mayoría calificada de 2/3 del número legal de congresistas, lo que equivale a 87 votos.

El vigente texto constitucional establece en el art. 115 que, por impedimento permanente del presidente de la república –por cualesquiera de las causales establecidas en el art. 113–, “asume sus funciones el primer vicepresidente; que, en defecto de este, asume el segundo vicepresidente; y que, ante impedimento de ambos, asume el presidente del Congreso, quien convocará de inmediato a elecciones”.

C. Aplicación de la vacancia presidencial.

En nuestra historia republicana, los casos más destacados de expresidentes de la república que han sido vacados durante el ejercicio del mandato presidencial son los de:

- (i) José Mariano de la Riva Agüero y Sánchez Boquete, quien fue el primer presidente en ser depuesto por el Congreso en 1823, luego de negarse a trasladar la sede del gobierno a la ciudad de Trujillo, en el marco de una naciente república que tenía como característica la constante pugna política;
- (ii) Guillermo Enrique Billinghurst Angulo, quien fue el segundo presidente en ser vacado por el Congreso en 1914, por pretender disolver el Congreso y realizar una convocatoria plesbiscitaria;
- (iii) Alberto Fujimori Fujimori, quien,

en noviembre de 2000, luego de que el Congreso rechazara la renuncia que formuló por fax desde Japón, donde se encontraba en una visita oficial, fue vacado por la causal de incapacidad moral permanente, en medio de escándalos por actos de corrupción y violaciones de derechos humanos; (iv) Martín Alberto Vizcarra Cornejo, quien, en noviembre de 2020, tras la disolución del anterior Pleno, fue vacado por el nuevo Congreso por la causal de incapacidad moral permanente, debido a presuntos actos de corrupción cuando ostentaba el cargo de gobernador regional de Moquegua; y, (v) José Pedro Castillo Terrones, quien, en diciembre de 2022, luego de que anunciara su decisión de establecer un gobierno *de facto*, fue vacado por la causal de incapacidad moral permanente.

2.2.3.2.2. Regulación constitucional de la vacancia presidencial en algunos países de América.

En el derecho comparado, varios países regulan la figura de la vacancia presidencial en sus Constituciones, por ejemplo:

- (i) La Constitución Política de los Estados Unidos de América de 1789 establece que el presidente puede ser destituido de su cargo mediante un juicio político a cargo del Congreso (*impeachment*) por traición, cohecho u otros delitos o faltas graves.
- (ii) La Constitución Política de Colombia de 1991 contempla la figura de la vacancia del cargo presidencial en los términos de falta absoluta del presidente, la cual puede ocurrir por muerte, aceptación de su renuncia, destitución decretada por sentencia, incapacidad física permanente y abandono del cargo.
- (iii) La Constitución Política de la República Bolivariana de Venezuela de 1999 establece que son faltas absolutas del presidente: su muerte, su renuncia, su destitución decretada por sentencia del Tribunal Supremo de Justicia, su incapacidad física o mental permanente, el abandono del cargo y la revocación del mandato.
- (iv) La Constitución Política de la República del Ecuador de 2008 establece que el presidente de la república cesará en sus funciones y dejará vacante el cargo en los casos de terminación del periodo presidencial, renuncia voluntaria aceptada por la Asamblea Nacional, destitución, incapacidad física o mental permanente declarada por la Asamblea Nacional, abandono del cargo y revocatoria del mandato.

Desde la década de los noventa hasta la presente, los casos más destacados en América Latina de expresidentes de la república, electos democrática y

constitucionalmente, que fueron destituidos de su cargo son los de Fernando Affonso Collor de Melo en Brasil (1992), Carlos Andrés Pérez Rodríguez en Venezuela (1993), Abdalá Jaime Bucaram Ortiz en Ecuador (1997), José Manuel Zelaya Gonzáles en Honduras (2009), Fernando Armindo Lugo Méndez en Paraguay (2012) y Dilma Vana Rousseff en Brasil (2016).

2.2.3.3. Naturaleza de la vacancia presidencial.

Las causales de vacancia presidencial reguladas en el artículo 113 de la Constitución constituyen un listado *numerus clausus*. En ese sentido, en la medida en que su declaración supone una limitación al contenido constitucional del derecho de sufragio, tanto en su vertiente activa como en la pasiva, no es admisible una interpretación extensiva de sus criterios de aplicación. Así, los supuestos para la conclusión del mandato presidencial son cinco. Dichas causales, en su mayoría, obedecen a hechos o situaciones objetivas que no requieren mayor controversia o dilucidación –muerte, incapacidad física, renuncia aceptada, salida del territorio nacional sin permiso y destitución por juicio político–; sin embargo, el debate se centra en la causal de incapacidad moral permanente, toda vez que, “al consagrar la Constitución de 1993, en su mayor parte, disposiciones de carácter general, no se aclaran los supuestos que debe considerarse como contrarios a la moral, lo que deja un campo de discrecionalidad amplio a los legisladores” (Álvarez Miranda y Ugaz Marquina, 2021, p. 14).

Como término jurídicamente indeterminado y ante la ausencia de parámetros normativos para su debido ejercicio, la doctrina ha realizado un esfuerzo por explicar qué significa o qué debe entenderse por incapacidad moral permanente, ello con el objetivo de que la actuación del Poder Legislativo se enmarque dentro de los parámetros de lo constitucionalmente posible y no se materialice en una decisión arbitraria lograda únicamente por la fuerza de las coaliciones o negociaciones políticas –reflejadas en un cierto número de votos–, sino que exprese razones válidas dentro de un Estado que se precia de ser constitucional y democrático de derecho. En esa línea, tres han sido las corrientes, identificadas por Álvarez Miranda y Ugaz Marquina, utilizadas para explicar la vacancia por incapacidad moral permanente: “i) el que cataloga a este mecanismo como uno de fundamento filosófico y moral, ii) el que le atribuye naturaleza civil por la terminología empleada, y iii) quienes la consideran como herramienta de naturaleza exclusivamente política” (2021, p. 14).

Sobre la primera, los juristas que se adhieren a dicha posición señalan que tal causal se aplicaría a supuestos en los que el presidente de la república realice inconductas de tal naturaleza que afecten la moral de una manera que haga intolerable su permanencia en el cargo. Sin embargo, esta aproximación no se encuentra libre de interrogantes como por ejemplo qué aspectos deben seguirse para determinar lo

moralmente correcto o incorrecto, máxime si nos encontramos en un Estado plural, donde no es posible afirmar razones de moralidad única y ajustable para todos y en todo momento. Como seres sociales que responden a móviles de distinta naturaleza, la cuestión acerca de lo moral tiene aristas filosóficas que complejizan el debate y requieren que las autoridades proyecten un análisis profundo. Álvarez Miranda y Ugaz Marquina (2021) señalan, por ejemplo, que al momento de delimitar lo moral es posible encontrar dos corrientes: una objetiva, que implica una normatividad objetiva conocida como la moralidad natural; y otra subjetiva, que conlleva la cristalización de convenciones sociales entendida como la moralidad positiva. Los citados autores precisan que:

para esta postura, es necesario determinar si la moral obedece a un orden natural preestablecido con reglas de convivencia o si la moral es independiente en cada contexto de acuerdo a la realidad socio-cultural de su población. En ese sentido, al advertir que la moral no es universal y responde al entorno en la cual se desenvuelve el ser humano, el segundo modelo parece más lógico en su aplicación (p. 14).

Respecto a la segunda, un sector de la doctrina manifiesta que la figura de la vacancia presidencial por incapacidad moral no se asocia con una cuestión ética, sino que, conforme precisa León Hilario (2020) en su informe de *amicus curiae* en el Expediente n.º 00002-2020-CC/TC, dicha institución habría sido recogida del modelo francés, reconociéndose una naturaleza eminentemente civil. Así, dicha causal no se vincularía con una cuestión *iusfilosófica*, sino

a un discurso eminentemente jurídico, en el cual el mandatario de Estado se ve afectado de manera permanente por una situación sobrevenida que afecte su salud física o mental de forma irreversible. Es decir, que este sector de la doctrina asocia la incapacidad moral con la imposibilidad mental o psíquica de ejercer el cargo, especialmente ante una situación de naturaleza irreversible pese a la intervención de las ciencias médicas.

Ello guarda estrecha relación con la interdicción judicial y los supuestos en los cuales suponen su declaratoria. Sin embargo, debe considerarse que la naturaleza de la incapacidad moral para este sector es sobrevenida y no previa, porque es evidente que, para la elección democrática de un mandatario de Estado, el mismo debe contar con capacidad de goce y ejercicio. Empero, tal capacidad podría alterarse debido a una afectación al discernimiento que no permita el desempeño del cargo con normalidad y autonomía. (p. 14).

En esa línea, se admitiría un enfoque capacitista de dicha causal, la cual sería verificable objetivamente y donde el Parlamento no requeriría una fundamentación que vaya más allá de lo médicamente contrastable.

Finalmente, otro grupo de especialistas entiende que la causal de vacancia por incapacidad moral permanente tendría una naturaleza eminentemente política, pues, “frente a la ausencia de mecanismos como el *impeachment norteamericano* en nuestro ordenamiento jurídico, que permita el sometimiento a un mandatario por indicios de la comisión de un ilícito penal, la figura de la vacancia por incapacidad moral aparece como recurso idóneo para solucionar este tipo de problemáticas” (p. 15).

Por ello, la vacancia presidencial a través de la causal del inciso 2 del artículo 113 de la Constitución permitiría el ahorro de gastos, así como minimizar el impacto de inestabilidad política que genera el pretender retirar del cargo al presidente de la república en un tiempo prolongado, sirviendo como un mecanismo *express* para reducir costos de transacción.

Debido a la inmunidad que el presidente de la república ostenta, este último sector se inclina por la aplicación de la vacancia por incapacidad moral frente a la realización de conductas delictivas o aquellas que sean imposibles de dejar pasar por alto. (Álvarez Miranda y Ugaz Marquina, 2021, pp. 14-15)

Dentro de ese orden de ideas, Álvarez Miranda y Ugaz Marquina (2021) proponen una interpretación mixta para delimitar la figura de la vacancia presidencial por incapacidad moral permanente. Por un lado, acogiendo la perspectiva civilista, sostienen que dicha causal se refiere a una situación sobrevenida que afecte de modo irreversible la psique del mandatario. Por otro lado, consideran que, como herramienta política, la vacancia se debe adoptar cuando existan indicios razonables de que el presidente ha cometido un delito cuya gravedad no permita la espera hasta el final de su mandato.

Por otra parte, García Chávarri (2013), si bien sostiene que “la incapacidad moral como causal de vacancia presidencial resulta, en principio, incompatible con el modelo de sistema de gobierno presidencial peruano”, formula dos opciones de interpretación con relación a dicha causal: la primera, de carácter restringido, que supone entender a la incapacidad moral como una incapacidad de tipo mental –tal y como fue comprendida la dimensión “moral” en el siglo XIX, en cuya época apareció por primera vez (Constitución de 1839)–; y, la segunda, de carácter más amplia, que supone recurrir a la incapacidad moral para sancionar las conductas más graves reprochables al presidente de la república, pero que escapan de los alcances de la infracción constitucional y del juicio político; es decir, “aquellas conductas graves

que, sin ser delitos ni infracciones de un juicio político, deterioren a tal magnitud la dignidad presidencial que no pueda ser posible su mantenimiento en el cargo” (p. 54).

A su vez, Delgado-Guembes (2018) señala que la vacancia presidencial por incapacidad moral permanente es una forma de enjuiciamiento o juicio político; y que es una causal de naturaleza política, tanto por el objeto respecto del cual se pronuncia el juicio, como por el sujeto que lo emite –Congreso– y el sujeto a quien se enjuicia –presidente de la república–. Para el citado autor (2019), dicha causal se refiere a una falla sistemática o regular, de carácter permanente, en la formación del juicio moral del presidente de la república –grave debilitamiento de sus facultades mentales que le impida actuar como si fuera dueño de sus propios actos–, así como a una reiterada y sistemática conducta moral contraria a valores colectiva o comúnmente aceptados –actos o comportamientos contrarios al más alto cargo de la nación–. Asimismo, el mencionado autor enuncia determinados criterios para invocar válidamente la incapacidad moral permanente como causal de vacancia presidencial; a saber:

(1) excepcionalidad de su uso; (2) intensidad de la incapacidad; (3) carácter permanente de la incapacidad, que se advierta en el mal uso del juicio moral o la permanencia de inconductas moralmente reprobables e incompatibles con el puesto; (4) idoneidad y eficiencia de la medida frente a otras alternativas previstas en el sistema para conjurar el daño y riesgos que representa la permanencia del presidente moralmente incapaz; (5) necesidad inaplazable de adoptar la medida de expulsión del presidente del puesto que ocupa impropiamente; (6) adecuada proporción entre las faltas morales que se le imputa al presidente de la república y la necesidad de licenciarlo en el ejercicio del cargo mediante el proceso de su vacancia; y, (7) importancia política y constitucional de usar esta medida para dar por satisfecho el equilibrio institucional y la necesidad de contar con un gobernante adecuado en el ejercicio de la función de presidente de la república (Delgado-Guembes, 2018, p. 266).

Así también, García Belaúnde (2018) sostiene que “la vacancia presidencial por incapacidad moral permanente es una modalidad de juicio político al presidente de la república, caracterizada por un procedimiento breve, procedente en caso de inconductas y cuya consecuencia inmediata implica el retiro del cargo”.

Por su parte, Castillo Córdova (2018) precisa que la declaración de vacancia presidencial por incapacidad moral permanente es una atribución del Congreso de la República que tiene una doble naturaleza: es política, por el órgano que la titulariza –Poder Legislativo–, por el contenido de la atribución –se encuentra sujeta a razones

de conveniencia y oportunidad– y por el destinatario u órgano que sufre las consecuencias del ejercicio de la atribución –Poder Ejecutivo, más concretamente, el presidente de la república–; y es jurídica, pues la atribución deviene de una decisión del constituyente, es decir, la atribución no existiría a favor del Congreso de la República si es que no se la hubiese otorgado expresamente la Constitución, y, como esta es una norma, la decisión del constituyente de atribuir al Congreso de la República el encargo de declarar la vacancia presidencial por incapacidad moral permanente tiene carácter jurídico –así como todos sus demás contenidos–. Asimismo, el citado autor atribuye dos significados jurídicos a la disposición contenida en el artículo 113, inciso 2, de la Constitución: la primera, que identifica la incapacidad moral como incapacidad mental, cuyo significado construye a partir de una interpretación literal y una interpretación originalista o histórica de la referida disposición constitucional; y, la segunda, que identifica la incapacidad moral como inmoralidad o incapacidad de conducirse según reglas morales, cuyo significado construye a partir de una interpretación literal y una interpretación teleológica de la misma disposición constitucional. Con relación a este último supuesto, Castillo Córdova reconoce tres elementos que, en su opinión, ayudarían a objetivar la acción y decisión del Parlamento en esta situación:

(i) la veracidad de los hechos que configuran el proceder del presidente que es sometido a control de moralidad; (ii) que la regla moral quebrantada tenga relación con la idoneidad reclamada a quien pretenda ejercer el cargo presidencial; y, (iii) que la negación de la exigencia moral sea de tal intensidad que permita concluir sin duda que afectará el normal desenvolvimiento de las atribuciones presidenciales” (Castillo Córdova, 2018, p. 207).

Finalmente, para Landa Arroyo (2018), la institución de la vacancia presidencial por incapacidad moral permanente es una prerrogativa de control político de la que goza el Parlamento –también menciona a las comisiones investigadoras, la comisión de ética parlamentaria, la interpelación, la moción de censura, el antejuicio y el juicio político–. Por ello, dicho autor explica que

las decisiones adoptadas en ejercicio de estos instrumentos de control político han sido objeto de cuestionamientos ante la justicia constitucional, originando tensiones entre el Parlamento y el Tribunal Constitucional, en la medida en que el primero considera que el ejercicio del control político no puede ser objeto de control judicial por parte de los jueces constitucionales. No obstante, la práctica jurisprudencial ha ido poco a poco asentando una doctrina de control de estas potestades parlamentarias de fiscalización, a partir de considerar a la Constitución como norma jurídica vinculante cuyo

respeto puede ser exigido en sede jurisdiccional. Por ello, en nuestro medio se ha asentado la máxima de que no existe zona exenta de control constitucional (p. 93).

De ahí que estos mecanismos de control político deben ser armonizados y leídos desde una perspectiva que garantice los principios de separación de poderes, la democracia, la soberanía popular y los derechos humanos, reafirmando la supremacía de la Constitución como norma jurídica vinculante. En un Estado constitucional y democrático de derecho no es admisible que un poder constituido tenga potestades discrecionales absolutas, pues ello constituiría una tiranía. En buena cuenta, los criterios de conveniencia política no pueden traducirse en ámbitos donde sea posible transgredir, sin ningún tipo de consecuencia, el núcleo que le da identidad al constitucionalismo en general, y al constitucionalismo peruano en particular.

2.2.4. Jurisdicción constitucional.

2.2.4.1. Origen y fundamentación.

La justicia constitucional supone el complemento del Estado de derecho. En el siglo XIX se dio el primer paso en la construcción del Estado de derecho con el principio de legalidad, según el cual, el gobierno, la administración pública, la administración de justicia y la sociedad en su conjunto, se encontraban sometidos a la ley. Posteriormente, en el siglo XX, se dio el último paso: el legislador también se encuentra sometido a una ley, la ley superior que es la Constitución, erigiéndose así el principio de constitucionalidad o de supremacía constitucional. (Zagrebelsky, Marcenò y Pallante, 2020, p. 729)

En este escenario, Zagrebelsky y Marcenò señalan que surgió la necesidad de creación de un órgano de garantía específico contra las violaciones constitucionales, es decir, “un órgano «tercero», respecto a las partes políticas, con relación a la ley y a su posición en el conjunto del derecho” (2018, p. 83). En nuestra experiencia constitucional, este órgano es el Tribunal Constitucional –otrora Tribunal de Garantías Constitucionales–.

El debate en Europa en torno a si era posible una justicia en materia constitucional se originó entre dos eminentes juristas, Hans Kelsen y Carl Schmitt. Este debate se desarrolló sobre la naturaleza efectiva del control de constitucionalidad de las leyes: para el primero era judicial y para el segundo era político. (Zagrebelsky, Marcenò y Pallante, 2020). Es sabido que la polémica la ganó Kelsen, habida cuenta de la creación de cortes y tribunales constitucionales luego de la II Guerra Mundial.

Hoy en día, pese al protagonismo de la justicia constitucional en el mundo, existen aún férreos detractores, como es el caso del jurista español Pérez Royo (2014), quien considera que la justicia constitucional, reflejada en el Tribunal Constitucional, no debería existir, pues sostiene que esta institución es una anomalía histórica presente que surgió luego de la I Guerra Mundial con el advenimiento del constitucionalismo democrático. Por esta razón, agrega, el Tribunal Constitucional no existe en todos los países, sino solo en aquellos que enfrentaron dificultades durante la transición de un Estado liberal del siglo XIX a un Estado democrático del siglo XX, como sucedió en Austria, Alemania, Italia, Portugal y España. Es así que, en su opinión, no deberían existir más que los tres poderes: el Legislativo, el Ejecutivo y el Judicial.

2.2.4.2. Regulación en el Perú.

2.2.4.2.1. Constitución de 1979: Tribunal de Garantías Constitucionales.

El jurista peruano Landa Arroyo señala que “en el Perú, luego de un largo periodo de gobierno militar (1968-1979), la élite política tomó conciencia de la necesidad de fortalecer el Estado constitucional y la democracia. En ese contexto, se puso en movimiento la práctica política del Congreso de importar leyes e instituciones españolas, por razones de idioma, cultura y tradición, y, en menor medida, instituciones de la legislación francesa, italiana y alemana...” (2011, pp. 8-9).

Ello dio lugar –con la Constitución de 1979– a la creación del Tribunal de Garantías Constitucionales. Dicho órgano, que estuvo vigente desde 1982 hasta 1992, tuvo dos competencias específicas:

la primera, “declarar a petición de parte la inconstitucionalidad parcial o total de las leyes, decretos legislativos, normas regionales de carácter general y ordenanzas municipales que contravengan la Constitución por la forma o por el fondo”; y, la segunda, “conocer en casación las resoluciones denegatorias de la acción de *habeas corpus* y la acción de amparo agotada la vía judicial”.

Este es el origen de la jurisdicción constitucional concentrada en el Perú, tomada de la experiencia constitucional española de la Segunda República.

2.2.4.2.2. Constitución de 1993: Tribunal Constitucional.

La nueva Constitución Política de 1993 dispuso la creación del Tribunal Constitucional. Dicho órgano fue implementado en junio de 1996 y, en esa fecha, comenzó a operar.

“En la vida institucional del Tribunal Constitucional se distinguen cuatro etapas: En primer lugar, una etapa funcional que va desde junio de 1996, fecha en que dicho órgano se instaló, hasta mayo de 1997, con la arbitraria destitución de tres de sus magistrados –Manuel Aguirre Roca, Guillermo Rey Terry y Delia Revoredo Marsano de Mur–. Una segunda etapa hasta noviembre de 2000, durante la cual el Tribunal Constitucional funcionó con solo cuatro magistrados y, por tanto, no podía resolver procesos de inconstitucionalidad. En estas dos primeras etapas, el Tribunal Constitucional funcionó severamente limitado. Una tercera etapa se inicia con la restitución –en noviembre de 2000– de los tres magistrados destituidos, cuando ya había sido vacado del cargo el expresidente Alberto Fujimori Fujimori. Y la última empieza en mayo de 2022, cuando se nombraron cuatro nuevos magistrados. Desde esa fecha, la actuación del Tribunal Constitucional ha sido muy importante e incluso calificado como un tribunal activista” (Abad Yupanqui, 2008, pp. 162-163).

Por su parte, Landa Arroyo sostiene que:

“El Tribunal Constitucional ostenta una posición central en el desarrollo del derecho procesal constitucional, ya que es el producto institucional más elaborado de la originaria justicia constitucional y posterior jurisdicción constitucional. Si bien el rol que le corresponde, básicamente, se desprende de la Constitución y su ley orgánica, no es menos cierto que, en la medida en que la norma suprema es incompleta e inacabada por estar sometida a cambios históricos, es precisamente a través de la jurisprudencia constitucional de causas difíciles desde donde se puede perfilar su naturaleza” (2011, p. 15).

Aunado a ello, Castillo Córdova manifiesta que:

“El Tribunal Constitucional no solo se encuentra facultado para controlar la actividad normativa del poder político, sino que sus funciones de control se extienden también a actos de naturaleza distinta, provengan de particulares o de quienes tienen a cargo el ejercicio del poder político, siempre que lesionen derechos recogidos en el texto constitucional” (2008, p. 61).

En efecto, según el art. 202, inc. 2, de la Constitución, “corresponde al Tribunal Constitucional conocer en última y definitiva instancia las resoluciones denegatorias de *habeas corpus*, amparo y *habeas data*”. Se trata de acciones de garantía previstas constitucionalmente para la defensa de cualquier derecho con rango constitucional, pues proceden cuando estos son vulnerados o amenazados por cualquier hecho u omisión por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona. (Castillo Córdova, 2008)

Del mismo modo, conforme al art. 202, inc. 3, de la norma fundamental, “corresponde al Tribunal Constitucional conocer los conflictos de competencia o de atribuciones asignadas por la Constitución a los distintos órganos del Estado”, en cuyo caso se encuentra facultado, en virtud del art. 112 del Nuevo Código Procesal Constitucional, para “anular las disposiciones, resoluciones o actos viciados de incompetencia”.

En conclusión, el TC es un órgano llamado a dirimir en vía jurisdiccional, a través de seis procesos constitucionales –inconstitucionalidad, *habeas corpus*, amparo, *habeas data*, cumplimiento y competencial–, diversas controversias constitucionales. De acuerdo con su ley orgánica (LOTIC), Ley 28301, publicada el 23 de julio de 2004, el TC es el máximo órgano de interpretación y control de la constitucionalidad; es autónomo e independiente y se rige únicamente por la Constitución y su ley orgánica. Está compuesto por siete miembros con el título de magistrados, los cuales son designados por el Congreso mediante un proceso de selección con base en un concurso público de méritos, por resolución legislativa, con el voto favorable de dos tercios del número legal de congresistas. El TC cuenta con un Reglamento Normativo, el cual fue aprobado mediante Resolución Administrativa n.º 095-2004-P/TC, publicada el 2 de octubre de 2004.

La función trascendental que la Constitución le ha confiado al TC –art. 201 de la Constitución– es la de ser el “órgano de control de la Constitución” –propriadamente, el órgano de control de la constitucionalidad, toda vez que la Constitución no es la que se controla, sino las diferentes situaciones o actos que tienen la potencialidad de atacar la Constitución (Castillo Córdova, 2021, p. 167)–. Este control que realiza el TC busca proteger la supremacía constitucional, garantizando que la producción legislativa o cualquier acto de los poderes públicos o de los particulares no infrinja los derechos, principios o valores establecidos en la Constitución.

Esta competencia asignada por el poder constituyente está reconocida a nivel infraconstitucional en el art. 1 de la LOTIC y en el art. 1 del Reglamento Normativo del TC.

Asimismo, de acuerdo con los artículos mencionados, el TC es también el órgano supremo de interpretación de la Constitución –función que es ínsita a la de control de constitucionalidad–, lo que significa que corresponde al TC realizar, en última instancia, la interpretación de la Constitución –o, dicho de otro modo, la asignación de significados a las disposiciones constitucionales–, es decir, establecer con carácter vinculante lo que ella ordena, permite o prohíbe. Dicha interpretación vincula a los demás órganos del Estado, así como a los particulares, es decir, sus sentencias son de obligatorio cumplimiento.

El propio TC, en innumerables sentencias a partir del Expediente n.º 646-96-AA/TC, se ha autocalificado como “supremo intérprete de la Constitución”. Además, se ha autoconcebido como un “órgano que racionaliza el ejercicio legítimo del poder cuando controla sus excesos”. Así, en la sentencia del Expediente n.º 03574-2007-AA/TC. Caso Club Deportivo Wanka, ha precisado:

el Tribunal Constitucional estima oportuno recordar que entre sus funciones está la de racionalizar el ejercicio del poder público y privado, velar por la supremacía de la Constitución Política del Perú sobre el resto de las normas del ordenamiento jurídico, sean estas emanadas del Estado o de entidades privadas, velar por el respeto y la protección de los derechos fundamentales de las personas naturales o jurídicas, y ejercer la tarea de intérprete supremo de los alcances y contenidos de la Constitución.

Ciertamente, el ejercicio de la función jurisdiccional por parte del TC y el rol activo que ha tenido en las dos últimas décadas ha sido trascendental para impulsar la constitucionalización del ordenamiento jurídico peruano, al punto de que hoy es prácticamente indiscutible el hecho de que el TC no es solo un legislador negativo, sino un verdadero creador de normas –adscriptas, en palabras del profesor Castillo Córdova–.

Así también, la jurisprudencia del TC ha influido en el alineamiento o configuración de políticas públicas. Por citar algunos ejemplos, en materia de educación, sobre la prohibición de impedir la asistencia a clases de los alumnos por falta de pago de las pensiones (STC n.º 00607-2009-PA/TC); salud, sobre el tratamiento integral a los pacientes con VIH/SIDA (STC n.º 2945-2003-AA/TC); y trabajo, sobre la protección adecuada contra el despido arbitrario (STC 976-2001-AA/TC). Estas sentencias han dado lugar a la promulgación de disposiciones en materia de educación, salud y trabajo respectivamente.

Por otro lado, en el ejercicio de su función jurisdiccional, el TC ha desarrollado criterios de interpretación constitucional –denominados por él “principios”–, adicionales a los clásicos cánones interpretativos establecidos por Savigny –literal, teleológico, sistemático e histórico–, para la solución de una controversia constitucional:

“En primer lugar, el principio de unidad de la Constitución, según el cual, la interpretación de la Constitución debe estar orientada a considerarla como un todo armónico y sistemático, a partir del cual se organiza el sistema jurídico en su conjunto.

En segundo lugar, el principio de concordancia práctica, en virtud del cual, toda aparente tensión entre las propias disposiciones constitucionales debe ser resuelta optimizando su interpretación, es decir, sin sacrificar ninguno de los valores, derechos o principios concernidos, y teniendo presente que, en última instancia, todo precepto constitucional, incluso aquellos pertenecientes a la denominada Constitución orgánica se encuentran reconducidos a la protección de los derechos fundamentales, como manifestaciones del principio-derecho de dignidad humana, cuya defensa y respeto es el fin supremo de la sociedad y el Estado –artículo 1 de la Constitución–.

En tercer lugar, el principio de corrección funcional, el cual exige al juez constitucional que, al realizar su labor de interpretación, no desvirtúe las funciones y competencias que el Constituyente ha asignado a cada uno de los órganos constitucionales, de modo tal que el equilibrio inherente al Estado constitucional, como presupuesto del respeto de los derechos fundamentales, se encuentre plenamente garantizado.

En cuarto lugar, el principio de función integradora, de acuerdo con el cual el producto de la interpretación solo podrá ser considerado como válido en la medida en que contribuya a integrar, pacificar y ordenar las relaciones de los poderes públicos entre sí y las de estos con la sociedad.

En quinto lugar, el principio de fuerza normativa de la Constitución, conforme al cual la interpretación constitucional debe encontrarse orientada a relevar y respetar la naturaleza de la Constitución como norma jurídica, vinculante *in toto* y no solo parcialmente. Esta vinculación alcanza a todo poder público y a la sociedad en su conjunto”. (Sentencia del Tribunal Constitucional del Perú, Expediente n.º 5854-2005-PA/TC, 2005, f. j. 12).

2.2.4.3. Control constitucional.

El sistema de control constitucional en nuestro país se caracteriza por ser dual o paralelo (García Belaúnde, 1998), pues coexisten, de un lado, el control difuso, propio del sistema anglosajón y americano –artículo 138 de la Constitución–; y, de otro lado, el control concentrado, propio de la experiencia austriaca y eurocontinental –artículo 204 de la Constitución–.

El control constitucional puede definirse, lacónicamente, como el mecanismo a través del cual se verifica la conformidad de una disposición, acto o decisión del poder público, o de los particulares, con la Constitución, es decir, si aquellos resultan compatibles con los preceptos constitucionales.

2.2.4.3.1. El control constitucional en América Latina y en Europa.

López Flores señala que el control difuso tuvo un impacto profundo en América Latina a partir de la sentencia emitida por la Corte Suprema Federal de los Estados Unidos de Norteamérica en el caso *Marbury vs. Madison* de 1803, pero que los antecedentes y fuentes de la doctrina utilizada por el juez John Marshal se encuentran en:

(i) la sentencia de 1610 pronunciada en Inglaterra por el Sir Edward Coke, *Chief Justice* del *Common Pleas*, en el célebre caso del médico Thomas Bonham; (ii) los debates de la Convención Constituyente de Filadelfia de 1787; (iii) los artículos de Alexander Hamilton en El Federalista –n.^{os} 78 y 82–; y (iv) varios casos precursores pronunciados en las colonias norteamericanas inspirados en la doctrina del caso Bonham, que fuera dejada de lado en los tribunales ingleses con posterioridad a su dictado, pero bien recibida en dichas colonias. Debe quedar claro, entonces, que el caso *Marbury vs. Madison* es el referente de la revisión judicial de las leyes, pero no su fundador (2017, p. 75).

El mencionado autor, citando a Lombardi (2009, citado en López Flores, 2017), añade que, en Europa Occidental, ante el fracaso en la tarea de garantizar los contenidos establecidos en la Constitución, dados los acontecimientos producidos durante la I Guerra Mundial y sus consecuencias, surgió la necesidad de establecer mecanismos jurisdiccionales de tutela y garantía de la Constitución. Es en ese contexto que Hans Kelsen propuso la tesis de un Tribunal Constitucional en el Anteproyecto de la Constitución de Austria de 1920, justificando tal idea en su obra *La garantía jurisdiccional de la Constitución*, la misma que, posteriormente, defendió en la polémica sostenida con Carl Schmitt. El aludido autor precisa que la postura de Hans Kelsen se basaba en encargar la defensa de la Constitución a un órgano independiente del Poder Legislativo; sin embargo, como sostuvo Fix-Zamudio (1968), “los conflictos bélicos y la inestabilidad política propias del periodo de entreguerras no generaba un contexto propicio para el desarrollo y la existencia misma de las instituciones constitucionales y sus instrumentos protectores” (p. 492).

Es por ello, precisa López Flores, que en Europa Occidental

el término de la Segunda Guerra Mundial (1945) fue clave para el desarrollo de las instituciones procesales y la difuminación del modelo de control concentrado en la figura del Tribunal Constitucional. De esta manera, el surgimiento del paradigma del Estado constitucional determinó que sea inconcebible que la defensa de la Constitución se encuentre en manos del poder político (2017, p. 76).

2.2.4.3.2. El control orgánico constitucional

Según señala García Toma (2022), este modelo confía el control de constitucionalidad a un organismo encargado de administrar justicia. “Dicho modelo puede clasificarse en sistema americano o de jurisdicción difusa, y sistema europeo o de jurisdicción concentrada” (p. 352).

A. Sistema americano o de jurisdicción difusa.

García Toma (2022) señala que este modelo de protección de la Constitución, también conocido como de revisión judicial o *judicial review*, le corresponde al Poder Judicial; por lo que todos los jueces tendrían la posibilidad de determinar que una disposición es contraria a la Constitución en el marco de un caso específico, esto es, con efectos *inter partes* y no *erga omnes*.

“En este caso no existe un órgano contralor especial o *ad hoc*, sino que son los jueces ordinarios los que, frente a una determinada controversia, deberán examinar si existe contradicción entre la disposición invocada –teóricamente aplicable para amparar un supuesto derecho– y los alcances de la propia Constitución, por lo que, de ser el caso, aplicarán el texto fundamental y dejarán de hacer uso de la ley inconstitucional (...). La situación de inconstitucionalidad debe entenderse como una cuestión incidental respecto a la controversia concreta; luego, no puede ser planteada como acción directa. Por otra parte, la decisión judicial tiene efectos declarativos; consiguientemente, al decidirse la inaplicabilidad de la ley al caso concreto, generará su inobservancia, por lo que dicha ley no surtirá efecto alguno en el caso sometido a consideración” (García Toma, 2022, p. 353).

En esa línea, queda claro que el efecto del control de constitucionalidad en la jurisdicción difusa no es la anulación de la disposición calificada como inconstitucional, sino que consiste en su inaplicación en el caso concreto, pues, para dicho supuesto, tal disposición, lejos de resultar protectora, se muestra como vulneratoria de los preceptos constitucionales en detrimento de una situación jurídica específica.

En síntesis, las características del sistema de jurisdicción difusa serían las siguientes: a) es un control extendido, esto es, puede ser realizado por cualquier juez independientemente del grado, materia, etc.; b) es incidental en la medida en que la necesidad de evaluar la constitucionalidad de la disposición aparece en el contexto de cualquier *litis*; c) presenta eficacia relativa, pues, conforme se señaló *supra*, la inconstitucionalidad solo alcanza a las partes involucradas en la

controversia; no obstante, “de manera mediata por efecto del *stare decisis*... puede alcanzar eficacia plena, ello en razón de que los órganos jurisdiccionales se encuentran obligados a seguir lo decidido en un precedente vinculante” (García Toma, 2022, p. 353); finalmente, d) es residual, en tanto que surge en el contexto de una actividad principal de dirimencia de un conflicto jurídico.

En nuestro sistema jurídico, la posibilidad de control difuso por parte del Poder Judicial se encuentra reconocida en el artículo 138 de la Constitución:

“La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a las leyes.

En todo proceso, de existir incompatibilidad entre una norma constitucional y una norma legal, los jueces prefieren la primera. Igualmente, prefieren la norma legal sobre toda norma de rango inferior”.

B. Sistema europeo o de jurisdicción concentrada.

García Toma (2022) expresa que en este modelo la defensa de la Constitución se encarga a un órgano jurisdiccional especial, denominado también *ad hoc* o controlador concentrado, el cual tiene independencia respecto de los demás poderes del Estado, incluido el Poder Judicial.

El citado autor añade que las primeras experiencias relacionadas con este tipo de sistema se encuentran estrechamente vinculadas a la desintegración del imperio austro-húngaro tras su derrota en la I Guerra Mundial. Es así que, el 21 de octubre de 1918, se constituyó la Asamblea Nacional Provisional de la República de Austria, la cual, a través de la Constitución de 1920, instituyó un órgano *ad hoc* de control de constitucionalidad denominado Tribunal Constitucional. En dicha creación tuvo protagónica responsabilidad Hans Kelsen, quien, posteriormente, en 1928, fundamentó sus alcances doctrinarios en su obra *La garantía jurisdiccional de la Constitución*, tal y como se señaló previamente. En esta obra, Hans Kelsen cuestionó la capacidad de autocensura y moderación legislativa del Parlamento en lo relativo al resguardo de la jerarquía normativa de la Constitución y postuló las bondades de un órgano autónomo de aquel para que actúe como legislador negativo, es decir, con facultades de anulación de las leyes contrarias a la Constitución.

La Constitución austríaca de 1920 concibió al primigenio Tribunal Constitucional con la siguiente composición: un presidente, un vicepresidente y un mínimo adicional de titulares y suplentes con cargo a establecerse reglamentariamente –en la actualidad se trata de 12 y 6, respectivamente–.

Este modelo fue incorporado en España durante la Segunda República (1931-1939) con la Constitución de 1931. En dicho texto constitucional se instituyó el denominado Tribunal de Garantías Constitucionales, el cual, entre otras competencias, debía conocer en instancia única el recurso de inconstitucionalidad (García Toma, 2022).

El ejemplo de España –a los que cabría añadir Italia y Alemania– revelan que, a partir de la creación del Tribunal Constitucional austriaco de 1920, la idea de la jurisdicción constitucional concentrada se ha extendido a nivel mundial, con la creación de tribunales constitucionales en diversos países a fin de garantizar la supremacía de la Constitución.

En palabras de García Toma (2022):

El sistema de jurisdicción concentrada se distingue por entregar el control de constitucionalidad a un órgano jurisdiccional especial y concentrado que se encuentra fuera de la clásica tríada de poderes y sin relación de dependencia con el Poder Judicial. Este órgano tiene competencias exclusivas y excluyentes para declarar la inconstitucionalidad de una ley, la cual se desarrolla por vía principal y sin necesidad de que exista un conflicto particular previo. En esencia, se trata de un ente especialmente encargado de conocer y resolver las acciones de inconstitucionalidad.

El resultado de la intervención jurisdiccional de dicho órgano ocasiona que la ley cuestionada sea anulada, esto es, se la considera inexistente, decisión que reviste la autoridad de cosa juzgada. Así, el cuestionamiento de la ley por esta vía puede llevar a su expulsión definitiva del ordenamiento jurídico. Ello generalmente se produce desde el momento mismo de la decisión –tiene efectos *erga omnes* y *ex nunc*–. El efecto *ex nunc* –a futuro– se explica por el propósito de tutelar principios como la estabilidad y la seguridad jurídica, que podrían verse gravemente afectados en caso de admitirse alcances retroactivos del fallo declarativo de inconstitucionalidad.

En estricto, este sistema se fundamenta en la existencia de un órgano del Estado, diferente y autónomo de los tradicionales poderes –Legislativo, Ejecutivo y Judicial–, el cual ejerce control a partir de una privativa jurisdicción constitucional. A este ente, compuesto por magistrados –en un número de siete en nuestra experiencia constitucional actual–, orgánicamente ajenos al sistema de justicia ordinaria, se le reserva el derecho exclusivo y excluyente de determinar la inconstitucionalidad de una ley y, por extensión, la facultad de derogarla con efectos rescisorios generales, así como el establecimiento de los mecanismos de corrección del acto declarado inconstitucional.

En síntesis, las características del sistema de jurisdicción concentrada serían las siguientes: a) es un control condensado, esto es, le corresponde su aplicación a un único órgano especializado; b) principal, por cuanto el planteamiento se realiza directamente al Tribunal Constitucional mediante un proceso especial de inconstitucionalidad; c) es abstracto, lo que supone independencia respecto de algún caso concreto, constituyendo un análisis de puro derecho; y, d) posee eficacia general, ya que tiene efectos *erga omnes* y derogatorios.

En nuestro sistema jurídico, el control concentrado de constitucionalidad de las leyes se encuentra a cargo del Tribunal Constitucional –art. 202, inc. 1, de la Constitución–, órgano al que el constituyente le ha conferido la labor de supremo controlador de la constitucionalidad –art. 201–.

Ahora bien, aunque el Tribunal Constitucional, por antonomasia, es el órgano que simboliza el modelo de jurisdicción concentrada en nuestro país, cabe reconocer que no es el único, pues, cuando se trata de infracciones contra la jerarquía normativa de la Constitución y, en su caso, de la ley, por parte de reglamentos, disposiciones administrativas y resoluciones de carácter general, es el Poder Judicial quien tiene competencia exclusiva, sin intervención del Tribunal Constitucional, para controlar de modo general y abstracto la constitucionalidad o legalidad de la disposición cuestionada, a través del proceso de acción popular –art. 200, inc. 5, de la Constitución y arts. 75 y 84 del Nuevo Código Procesal Constitucional–. En suma, cabe reconocer que el proceso de acción popular, *mutatis mutandis*, forma parte de la operatividad del modelo concentrado.

C. Sistema dual o paralelo.

Frente a la existencia de diversas formas de organización desarrolladas por los Estados, García Toma (2022) identifica el surgimiento del modelo dual o paralelo “como consecuencia de la aplicación de dos modelos originarios que

coexisten en forma independiente o autónoma, manteniendo cada uno sus propias características. Es decir, en este caso existe una aplicación paralela sin proceso alguno de mezcla o fusión entre los modelos originarios trasplantados” (p. 150).

Sobre el particular, García Belaúnde (2001), autor de esta nomenclatura, señala que “el modelo dual o paralelo es aquel que existe cuando en un mismo país, en un mismo ordenamiento jurídico, coexisten el modelo americano y el modelo europeo, pero sin mezclarse, deformarse ni desnaturalizarse” (p. 132).

En esencia, se trata de un modelo que plantea la coexistencia del control jurisdiccional difuso y el control jurisdiccional concentrado. En nuestro país, este es el modelo de control de constitucionalidad que ha sido asumido desde la Constitución de 1979 y ratificado por la vigente Constitución de 1993.

En efecto, ello es así, pues son dos los órganos a quienes el poder constituyente les ha comisionado ser controladores del derecho infraconstitucional: uno, expresamente nombrado, el Tribunal Constitucional; y el otro, implícitamente reconocido, los jueces del Poder Judicial, conforme a los arts. 201 y 138 de la Constitución, respectivamente. Entre ambos controladores, quien ostenta una posición mayor, por haberlo decidido así el constituyente, es el Tribunal Constitucional –supremo controlador e intérprete de la Constitución

2.2.5. *Political questions* y jurisdicción constitucional.

La sentencia de la Corte Suprema Federal de los Estados Unidos de Norteamérica en el caso *Luther vs. Borden* de 1849 representa un hito histórico en la doctrina de las *political questions*. En dicha sentencia, el Tribunal Supremo estadounidense, a través del *Chief Justice* Tancy, estableció que ciertos asuntos, como la facultad de determinar si un gobierno ha sido legalmente establecido, eran cuestiones políticas ajenas al alcance judicial –no justiciables–.

Con base en esta doctrina, resulta comúnmente admitida la existencia de un sector de la actividad gubernativa –específicamente, la función política, entendida como la máxima discrecionalidad, conveniencia u oportunidad– no susceptible de control jurisdiccional. (Saiz Arnaiz, 1994).

Hoy en día, es indiscutible que la vigencia del Estado constitucional de derecho tiene como premisa la sujeción de todos los poderes públicos, incluidos los que desempeñan funciones eminentemente políticas, directamente a la Constitución y a todo el ordenamiento que ella consagra.

De ahí que los sistemas constitucionales hayan configurado en sus respectivos textos una estructura de control destinada a hacer efectivos los postulados del Estado constitucional de derecho. Dentro de esta estructura, el control jurisdiccional actúa como una última garantía de cierre del sistema, por cuanto está destinado a comprobar que la actuación de los poderes públicos se ejerza conforme a la Constitución y el ordenamiento jurídico en su conjunto, y a corregir los posibles excesos (Marcheco Acuña, 2015).

El control jurisdiccional del ejercicio del poder –y, en particular, en el ámbito de la actividad política– ha sido uno de los más arduos debates desde hace casi dos siglos y aún en la actualidad sigue vigente. Precisamente, la polémica surge en torno a si es posible someter a un examen jurídico actuaciones de naturaleza política. El debate se centra, por un lado, en la naturaleza misma de la función política –máxima discrecionalidad posible y fundada en criterios de conveniencia y oportunidad–; y, por otro lado, en la exigencia de control del poder público, que determina la intervención de una jurisdicción vinculada exclusivamente al derecho, independiente, por tanto, de cualquier actividad política (Marcheco Acuña, 2015, p. 3).

No obstante, como bien afirmaba Bidart Campos:

cuando un juez revisa un acto del Poder Ejecutivo o del Congreso, y lo descubre como lesivo de la Constitución –aunque ese acto sea político–, no está penetrando en el ámbito de otro poder para violar la división de poderes, sino todo lo contrario, controlando la supremacía constitucional para volver a su cause la actividad que se evadió de él en detrimento de la Constitución (1967, p. 339).

Cabe destacar que en nuestro texto constitucional no existe ninguna referencia sobre las denominadas *political questions* o cuestiones políticas no justiciables, a diferencia, por ejemplo, de la Constitución Política de Brasil de 1934, cuyo artículo 64 establecía que “está prohibido al Poder Judicial conocer de cuestiones exclusivamente políticas”.

El Tribunal Constitucional peruano, desde inicios del presente siglo, se ha pronunciado en su jurisprudencia sobre este tema. Así, por ejemplo, en la sentencia del Expediente n.º 02-2001-AI/TC (f. j. 1), señaló que entender que “las decisiones adoptadas por el legislador bajo criterios políticos se encuentran excluidas del control jurisdiccional, supondría admitir, en forma genérica, la existencia de cuestiones políticas no justiciables”.

En buena cuenta, la tendencia creciente en la actualidad es reconocer que no existen actos de los poderes públicos que no se encuentren sometidos al ordenamiento jurídico y, en particular, a la Constitución, esto es, que se encuentren exentos de control constitucional.

2.2.5.1. *Derecho comparado*

Silvero Salgueiro (2013) identifica en el caso paraguayo que la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de ese país se ha autoconcebido como guardián de la Constitución, sobre todo

cuando ha tenido que dilucidar el alcance del control de constitucionalidad referente a actos de gobierno, actos discrecionales, cuestiones no justiciables y cuestiones políticas. En todas ellas, ha negado la posibilidad de que el máximo Tribunal de Justicia quede al margen de tratamiento de dichos temas y ha creído oportuno reiterar que es indispensable la verificación y revisión de cualquier tipo de acto con respecto a las disposiciones constitucionales a fin de corroborar algún tipo de lesión o vulnerabilidad a la Constitución. Desde esta visión, ha transformado las relaciones entre los poderes del Estado, entendiendo que su función es la de salvaguardar la supremacía de la Constitución aun cuando se trate de actos cometidos por los otros poderes (p. 530).

Así, por ejemplo, en el Acuerdo y Sentencia n.º 184, de fecha 31 de julio de 1995, en el caso sobre acción de inconstitucionalidad promovida por Oswaldo Ferrás Morel, intendente municipal de San Lorenzo, contra la resolución de destitución emitida por la Cámara de Diputados, dicha Sala Constitucional sostuvo lo siguiente: “En nuestra opinión, no puede existir cuestiones no judiciales. Ningún acto, proviniera de quien proviniera, puede escapar a la posibilidad de ser sometido al control de constitucionalidad por parte del órgano encargado del cumplimiento de dicha función por mandato constitucional. En un Estado de derecho los actos de las autoridades públicas deben estar encuadrados en el marco legal, y en particular, constitucional”.

Asimismo, en el citado fallo también se expresó que: “...En el Estado de derecho nada existe fuera de la ley: todos los órganos del Estado están sometidos a ella. Por consecuencia, si todos se hallan sometidos a la ley, está dicho que no puede existir ninguna decisión que no pueda ser confrontada con la ley a fin de la determinación de su adecuación, o no, a ella. En otras palabras, en un Estado de derecho es inconcebible la existencia de cualquier órgano por encima o al margen de la ley. De ahí que todos los actos resulten justiciables, y para el efecto existe una ley suprema, que es la Constitución. Y en ella, de manera intergiversable, se estatuye que el Poder Judicial es el custodio de esta Constitución”.

A su vez, en el Acuerdo y Sentencia n.º 415, de fecha 2 de diciembre de 1998, en el caso sobre acción de inconstitucionalidad presentada por el Congreso Nacional contra el Decreto 117, de fecha 18 de agosto de 1998, dictado por el Poder Ejecutivo, la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Paraguay, respecto a los actos discrecionales y actos de gobierno, señaló: “La administración pública no sería actividad jurídica estatal si el llamado acto discrecional no conviviera en el seno del derecho, presupuesto de toda administración. El acto de gobierno es siempre acto estatal, por lo que deberá estar inmerso dentro del orden normativo del Estado. Tanto los actos de gobierno como los actos discrecionales se manifiestan dentro de un sistema jurídico. Acto jurídico del poder administrador en ejercicio de sus funciones de dirección y acto discrecional es acto jurídico del poder administrador en ejercicio de sus facultades autorizadas. Estos dos aspectos conviven y existen por derecho, y, consecuentemente, deben ser revisados toda vez que se alejen de esa sustancia”.

Por otro lado, una sentencia histórica en Centroamérica sobre la justiciabilidad de las cuestiones políticas es la Resolución n.º 09992-2004, de fecha 8 de septiembre de 2004, expedida por la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica en el Expediente n.º 03-004485-0007-CO. Caso Zamora Bolaños y otros, mediante la cual se declaró inconstitucional el acuerdo del Poder Ejecutivo de brindar apoyo a la coalición de países que incurrió en acciones bélicas en Irak. En esta sentencia, dicha Sala Constitucional expresó que los llamados órganos de gobierno, tradicional e históricamente, estuvieron excluidos del escrutinio de los tribunales de justicia, pero que “en el actual desarrollo jurídico costarricense no existe disenso alguno sobre la posibilidad de que el contralor de la constitucionalidad revise este tipo de actos emanados por el Poder Ejecutivo, cualquiera que sea su denominación o caracterización, pues –por principio– tales actos están sometidos a la Constitución Política, o, para precisarlo mejor, al llamado Derecho de la Constitución; de modo que deben desenvolverse dentro del marco fijado por sus previsiones, amplias en diferente grado y muchas veces recogidas en normas y principios constitucionales que sirven como guías generales de actuación. Y justamente para velar porque ello sea así, se ha creado en nuestro ordenamiento la Sala Constitucional, como instrumento apropiado para esta tarea...” (Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, Expediente n.º 03-004485-0007-CO, 2004, f. j. 1).

La importancia de esta sentencia, como bien resalta Néstor Pedro Sagüés (2016, p. 176), radica en que “el manejo de las relaciones exteriores, y, en su caso, los problemas de paz y de guerra, eran asuntos privilegiados como cuestiones políticas no justiciables para la doctrina tradicional. Estaban custodiados en el *sancta sanctorum* de esa teoría”. A partir de esta sentencia, añade el citado autor, ya no existen *political questions* en Costa Rica.

2.2.5.2. Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos (SIDH)

La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos no ha sido ajena en reconocer la justiciabilidad de las cuestiones políticas, en particular, las decisiones sobre destitución de magistrados por juicio político. Al respecto, en diferentes precedentes, la Corte IDH ha reconocido la violación del derecho a la protección judicial –derecho reconocido en el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos–, debido al rechazo de acciones de amparo interpuestas por las víctimas sin el examen sustancial de sus demandas (Corte IDH. Caso del Tribunal Constitucional vs. Perú. Sentencia de 31 de enero de 2001), por la adopción de jurisprudencia interna que ordena el rechazo de plano de cualquier acción interpuesta contra las decisiones del Congreso Nacional de destituir a magistrados de las cortes superiores del país (Corte IDH. Caso del Tribunal Constitucional –Camba Campos y otros– vs. Ecuador. Sentencia de 28 de agosto de 2013; Corte IDH. Caso Aguinaga Aillón vs. Ecuador. Sentencia de 30 de enero de 2023), o por la prohibición legal expresa de recurrir las decisiones dictadas en un juicio político (Corte IDH. Caso Ríos Avalos y otros vs. Paraguay. Sentencia de 19 de agosto de 2021; Corte IDH. Caso Gutiérrez Navas y otros vs. Honduras. Sentencia de 29 de noviembre de 2023); todo ello en desmedro de la obligación de los Estados de otorgar recursos sencillos, rápidos y efectivos frente a posibles violaciones de derechos humanos.

2.2.6. Mecanismos de control constitucional.

El TC ha tenido ocasión de pronunciarse acerca de la garantía jurisdiccional de la Constitución. Así, en la sentencia del Expediente n.º 5854-2005-PA/TC (f. j. 8), ha señalado que:

A todo derecho, valor o principio constitucional, corresponde un proceso constitucional que le protege (artículo 200 de la Constitución). La judicialización de la Constitución o, para ser más exactos, la de todo acto que a ella contravenga, es la máxima garantía de que su exigibilidad y la de los derechos fundamentales reconocidos, no está sujeta a los pareceres de intereses particulares; por el contrario, todo interés individual o colectivo, para ser constitucionalmente válido, debe manifestar de conformidad con cada una de las reglas y principios, formales y sustantivos, previstos en la carta fundamental.

En ese sentido, “al ser la Constitución la norma jurídica suprema del Estado, requiere de instrumentos o mecanismos que permitan garantizar su supremacía y asegurar la vigencia efectiva de los derechos, principios y valores que ella reconoce y garantiza,

así como para la resolución de las controversias que surjan entre los poderes públicos y los diferentes niveles de gobierno” (Landa Arroyo, 2018, p. 21).

Estos instrumentos o mecanismos jurídicos son los procesos constitucionales que se encuentran incorporados en los arts. 200 y 203, inc. 3, de la Constitución:

(i) El proceso de inconstitucionalidad y la acción popular, cuya finalidad es garantizar la supremacía jurídica de la Constitución frente a la ley, normas con rango de ley y normas infralegales.

(ii) Los procesos de *habeas corpus*, amparo, *habeas data* y cumplimiento –este último considerado, *sensu stricto*, proceso constitucionalizado–, que tienen por objeto la protección de los derechos fundamentales frente a hechos o actos de las autoridades públicas y de los particulares.

(iii) El conflicto de competencias, mediante el cual se resuelven las controversias entre los poderes del Estado –Legislativo, Ejecutivo y Judicial–, organismos constitucionalmente autónomos –JNE, BCR, entre otros– y los diferentes niveles de gobierno –central, regional y municipal–, por el ejercicio de competencias y funciones asignadas por la Constitución (Landa Arroyo, 2018, pp. 21-22).

Estos siete procesos constitucionales pueden clasificarse en: jurisdicción constitucional de la libertad –*habeas corpus*, amparo, *habeas data* y cumplimiento– y jurisdicción constitucional orgánica –inconstitucionalidad, acción popular y competencial–.

2.2.6.1. Sobre el control constitucional de la vacancia presidencial

Conforme se ha referido *supra*, la Constitución –artículo 113– recoge, en su mayoría, causales de vacancia presidencial de carácter objetivo, es decir, enunciados cerrados que no requieren de inferencias –muerte, incapacidad física, renuncia aceptada, salida del territorio nacional sin permiso y destitución por juicio político–, pero también recoge una causal abierta –incapacidad moral–. Todas ellas tienen en común la característica que “son idóneas para identificar a un presidente que no puede o no debe seguir ejerciendo la presidencia” (Castillo Córdova, 2018, p. 198). El debate, como hemos visto, se centra prioritariamente en la última causal mencionada.

Así, en cuanto a la vacancia presidencial por incapacidad moral permanente, Álvarez Miranda y Ugaz Marquina (2021) sostienen que esta figura

plantea riesgos no solo para los poderes del Estado involucrados en este mecanismo de pesos y contrapesos, sino para el organismo jurisdiccional

encargado de dirimir los conflictos que se originen en su aplicación, que en el caso concreto es el Tribunal Constitucional; organismo que en su rol de intérprete de la Constitución tiene la posibilidad de aclarar el panorama respecto a este mecanismo para evitar el ejercicio del mismo con arbitrariedad (p. 13).

En ese orden de ideas, frente a los riesgos que entraña el uso indiscriminado de esta figura, distintos autores nacionales han manifestado su postura acerca de la intervención del Tribunal Constitucional en este contexto o sobre la posibilidad de control constitucional de la vacancia presidencial por incapacidad moral permanente.

Por un lado, Álvarez Miranda y Ugaz Marquina (2021), acorde con su planteamiento de entender a dicha causal como herramienta política cuando el presidente de la república se vea envuelto en razonables indicios de la comisión de un delito que, por su gravedad, no sea posible la espera hasta el final del mandato presidencial, proponen que, a fin de legitimar el procedimiento y restringir la posibilidad de que una mayoría parlamentaria vacíe de contenido constitucional dicho instrumento, “sea el TC quien se pronuncie primero sobre la existencia del grave acto ilegal, y luego que, sobre la verosimilitud de la acusación que relacione la ilegalidad con el mandatario, sea el Pleno del Congreso de la República el que evalúe la necesidad, o no, de vacar al presidente para preservar la dignidad del cargo” (p. 19).

Esta propuesta de intervención del TC, como filtro previo para legitimar el procedimiento de vacancia presidencial por incapacidad moral permanente, es un planteamiento contrario a lo que ocurre, por ejemplo, en países como Corea del Sur, donde el Tribunal Constitucional tiene competencia para pronunciarse sobre el juicio de destitución (*impeachment*) al presidente de la república –así como a otros altos funcionarios (primer ministro, miembros del Consejo de Estado, etc.)–, luego de que la Asamblea Nacional apruebe, con el voto favorable de, por lo menos, dos tercios del número total de sus miembros, la moción de destitución –artículos 111.1 y 65.2 de la Constitución de la República de Corea de 1987, respectivamente–. Este procedimiento se vio materializado en la destitución de la presidenta Park Geun-Hye, quien, luego de que el Parlamento aprobara en diciembre de 2016 la moción de destitución presentada en su contra por presuntos actos de corrupción y abuso de poder, en marzo de 2017 el Tribunal Constitucional falló por unanimidad a favor de su destitución.

Cabe notar que la propuesta de Álvarez Miranda y Ugaz Marquina supone una reforma constitucional y legal del marco normativo vigente.

Así también, una propuesta de esta naturaleza expone Hernández Chávez (2023), quien reflexiona sobre “la posibilidad de consagrar al TC como la jurisdicción

especializada en materia constitucional en el país, a fin de que conozca todos los procesos constitucionales, tanto de la jurisdicción orgánica –inconstitucionalidad, competencial y acción popular– como de la jurisdicción de la libertad –*habeas corpus*, amparo, *habeas data* y cumplimiento–, sin participación alguna del Poder Judicial” (p. 731); y agrega que, a fin de optimar el rol del TC como responsable del control de constitucionalidad, se debe incorporar en su marco competencial –entre otras atribuciones– “la capacidad de resolver cualquier cuestionamiento constitucional, en vía de proceso de amparo en instancia única, respecto de cualquier tipo de decisiones de control político ejercido por el Congreso de la República, sobre todo lo concerniente a los procesos de antejuicio, juicio político, disolución del Congreso y vacancia por incapacidad moral permanente del presidente de la república”. (p. 732).

Por otro lado, Castillo Córdova (2018), a partir de reconocer que la atribución del Congreso de la República de declarar la vacancia presidencial tiene naturaleza jurídica –y no solo política–, sostiene que es posible evaluar si dicha decisión es jurídicamente válida o no, es decir, que las decisiones sobre vacancia presidencial por incapacidad moral permanente son pasibles de control constitucional. El citado autor señala que es posible que, en el ejercicio de dicha atribución, el Congreso de la República vulnere derechos fundamentales, en particular, el contenido esencial del derecho fundamental al debido proceso del presidente, y que, cuando ello ocurra, “el mecanismo llamado a realizar el control constitucional es el proceso constitucional de amparo” (p. 215); empero, precisa que, “situaciones como estas, reclaman la creación de un proceso de amparo especial, con jueces y plazos distintos a los previstos para el proceso de amparo ordinario; y, en esa línea, sugiere un amparo constitucional que inicie en la Corte Suprema como primera instancia, y culmine en el Tribunal Constitucional como segunda y última instancia, con un trámite preferente y sumario” (p. 216).

En definitiva, en un Estado que se precie de ser constitucional y democrático de derecho no es admisible la existencia de actos del poder público, realizados incluso por un órgano de representación como el Parlamento, que se encuentren exentos de control constitucional, pues lo contrario supondría aceptar que existe un poder absoluto superior a la Constitución, lo que tendría serias consecuencias en los principios de supremacía constitucional, separación de poderes, soberanía popular y democracia.

Por ello, es necesario identificar el o los mecanismos jurisdiccionales más idóneos para realizar dicho control y delimitar sus efectos jurídicos en aras de lograr el objetivo de salvaguardar la Constitución, así como los principios y derechos allí

reconocidos, sin devenir en un proceso obstruccionista que termine afectando las atribuciones y competencias de los poderes públicos.

La democracia exige que existan instrumentos jurídicos y políticos de fiscalización y control, teniendo como premisa el respeto de la persona humana y su dignidad, tal y como establece el artículo 1 de la Constitución.

CAPÍTULO III: ANÁLISIS Y RESULTADOS

RESULTADO N.º 1: Jurisprudencia del Tribunal Constitucional que determina la naturaleza de la vacancia presidencial a partir de instituciones similares.

Tabla n.º 1.

Naturaleza de la vacancia presidencial regulada en el artículo 113 de la Constitución.

| Expediente/ Sentencia | Partes involucradas | Tipo de proceso | Hechos relevantes | Fundamentos relevantes de la decisión del TC |
|--------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------|--------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| EXP. 340-98-AA/TC | Demandante: Guillermo Rey Terry Demandado: Congreso de la República | Acción de amparo | El 28.05.1997 el Pleno del Congreso decidió destituir al señor Guillermo Rey Terry y a otros dos magistrados del TC, por la emisión de la resolución de aclaración en el Expediente n.º 002-96-I/TC. | “La potestad de sanción del Parlamento –destitución de altos funcionarios– no es ilimitada o absolutamente discrecional, sino que se encuentra sometida a ciertos parámetros como el principio de razonabilidad, el principio del Estado democrático de derecho o el debido proceso material” (Expediente n.º 340-98-AA/TC, 1998, f. j. 11). |
| EXP. 0090-2004-AA/TC | Demandante: Juan Carlos Callegari Herazo Demandado: Ministerio de Defensa | Acción de amparo | El Ministerio de Defensa, mediante la Resolución Ministerial n.º 658-DE/FAP-CP, de fecha 03.04.2002, dispuso el pase a la situación militar de retiro por la causal de | “El pase a la situación de retiro por la causal de renovación de cuadros en las FF. AA. o la PNP es una facultad discrecional del presidente de la república o de un ministro de Estado –Defensa o Interior, según sea el caso–, pero |

| | | | | |
|----------------------|--------------------------------------------------------------------------------|-------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| | | | renovación de cuadros del oficial de las FF. AA. Juan Carlos Callegari Herazo. | solo puede considerarse válida conforme a la Constitución si se realiza respetando los derechos fundamentales de la persona.” (Expediente n.º 0090-2004-AA/TC, 2004, f. j. 7). |
| EXP. 3760-2004-AA/TC | Demandante: Gastón Ortiz Acha Demandado: Congreso de la República | Acción de amparo | El 23.02.2001 el Pleno del Congreso aprobó la Resolución Legislativa n.º 018-2000-CR, que resolvió inhabilitar al señor Alberto Fujimori, expresidente de la república, para el ejercicio de toda función pública por el plazo de diez años. | “La potestad de imponer sanciones a altos funcionarios es una facultad privativa y discrecional del Parlamento, pero tiene límites que se derivan de la propia Constitución y de los principios de razonabilidad y proporcionalidad” (Expediente n.º 3760-2004-AA/TC, 2005, f. j. 24). |
| EXP. 5854-2005-PA/TC | Demandante: Pedro Andrés Lizana Puelles Demandado: JNE | Proceso de amparo | El 17.11.2004 el JNE expidió la Resolución n.º 315-2004-JNE, que declaró fundado un recurso de apelación interpuesto contra la resolución del Concejo Municipal de la Municipalidad Distrital de Canchaque - Piura, que declaró improcedente la reconsideración solicitada contra el Acuerdo de Concejo que, a su vez, | “No existen actos de alguna entidad estatal cuya validez constitucional no pueda ser objeto de control constitucional. Suponer lo contrario sería sostener que en tales ámbitos la Constitución ha perdido su condición de norma jurídica, para volver a ser una mera carta política referencial, incapaz de vincular al poder” (Expediente n.º 5854-2005-PA/TC, 2005, f. j. 7). |

declaró improcedente la solicitud de vacancia formulada contra el alcalde Pedro Andrés Lizana Puelles, por la causal de nepotismo; y, en consecuencia, ordenó su inmediata vacancia en el cargo.

| | | | | |
|---------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| EXP. 4053-2007- PHC/TC | <p>Demandante: Alfredo Jalilie Awapara</p> <p>Demandado: Cuarta Sala Penal Especial de la CSJ Lima</p> | Proceso de <i>habeas corpus</i> | <p>El 23.06.2006 la Cuarta Sala Penal Especial de la CSJ de Lima expidió una resolución que declaró inaplicable la gracia presidencial concedida al señor Alfredo Jalilie Awapara, en el marco del proceso penal seguido en su contra por la presunta comisión del delito de peculado en el Expediente n.º 039-2022.</p> | “El derecho de gracia es una facultad discrecional del presidente de la república, pero tiene límites formales, que son los establecidos de manera expresa en los arts. 118, inc. 21, y 120 de la Constitución; y límites materiales, que son el respeto a los fines constitucionalmente protegidos de las penas y el principio-derecho de igualdad” (Expediente n.º 4053-2007-PHC/TC, 2007, f. j. 25 y 26). |
| EXP. 0006-2019- CC/TC | <p>Demandante: Congreso de la República</p> <p>Demandado: Poder Ejecutivo</p> | Proceso competencial | <p>El 30.09.2019 el entonces presidente de la república Martín Alberto Vizcarra Cornejo decidió disolver el Congreso al haberse votado una segunda denegación de confianza a un gabinete dentro del</p> | “La disolución del Congreso es una facultad discrecional, de <i>ultima ratio</i> y de uso excepcional, del presidente de la república, que opera solo en el escenario en el que se haya denegado, por lo menos en dos oportunidades, la cuestión de confianza, la misma que tiene límites de carácter formal y límites |

EXP. 00002-2020-
CC/TC
STC 778/2020

Demandante:
Poder Ejecutivo

Demandado:
Congreso de la República

Proceso
competencial

periodo presidencial 2016-
2021.

El 11.09.2020 el Congreso admitió a trámite una moción de vacancia por permanente incapacidad moral (Moción de Orden del Día 12090) contra el entonces presidente de la república Martín Vizcarra, por hechos relacionados con la contratación pública del señor Richard Cisneros. Esta moción de vacancia fue debatida y votada en el Pleno del Congreso el 18.09.2020, donde no obtuvo los votos requeridos por el artículo 89-A de su reglamento para ser aprobada –solo alcanzó 32 votos conformes de los 87 votos mínimos requeridos para tal efecto–; en consecuencia, fue archivada.

en cuanto a su planteamiento – estos últimos se relacionan con los principios de equilibrio y balance de poderes–” (Expediente n.º 0006-2019-CC/TC, 2020, f. j. 107, 226 y 227).

(i) *Ernesto Blume Fortini*: “La vacancia presidencial por incapacidad moral permanente es un instrumento de control político del Congreso sobre la figura del presidente de la república. Se trata de una causal de carácter abierto que se refiere a situaciones de graves actos incurridos por el presidente. Su naturaleza es esencialmente política y le corresponde al Congreso determinar cuáles son las conductas del presidente reñidas con la moral” (Expediente n.º 00002-2020-CC/TC, 2020, fundamento de voto).

(ii) *José Luis Sardón de Taboada*: “La vacancia presidencial por incapacidad moral permanente es un mecanismo de control que los constituyentes decidieron otorgar al Parlamento” (Expediente n.º 00002-2020-CC/TC, 2020, fundamento de voto).

(iii) *Marianella Ledesma Narváez y Carlos Ramos Núñez*: “La vacancia presidencial por incapacidad moral permanente es un mecanismo de control institucional (interorgánico) –y no de control político– que opera frente a conductas altamente reprobables, e incompatibles con la dignidad de la función, del presidente de la república” (Expediente n.º 00002-2020-CC/TC, 2020, voto singular).

(iv) *Eloy Espinosa-Saldaña Barrera*: “La vacancia presidencial por incapacidad moral permanente es una causal objetiva y se refiere a una incapacidad mental grave del presidente de la república” (Expediente n.º 00002-2020-CC/TC, 2020, voto singular).

| | | |
|-------------------------------------------|-----------------------------------------|-------------------------|
| EXP. 00003-2022- PCC/TC STC 74/2023 | Demandante: Congreso de la República | Proceso competencial |
| | Demandado: Poder Judicial | |

El 10.10.2022 el presidente del Congreso interpuso una demanda de conflicto competencial contra el Poder Judicial, pues argumentó que este último, a través de ciertas resoluciones o “Solo determinados actos del Parlamento son justiciables. Estos son: el antejuicio y el juicio político. En los demás casos, como las comisiones investigadoras, su judicialización no resulta admisible sino cuando se interviene de manera directa en los

EXP. 00007-2021-
PCC/TC
STC 321/2023

Demandante:
JNE

Demandado:
Congreso de la República

Proceso
competencial

pronunciamientos y/o derechos fundamentales de la
actuaciones judiciales, persona investigada o citada”
había menoscabado u (Expediente n.º 00003-2022-
obstaculizado las PCC/TC, 2023, f. j. 40).
competencias
constitucionales del
Congreso relacionadas con
la elección del defensor del
Pueblo, las investigaciones
parlamentarias al
presidente del JNE y la
expedición de la Ley
31520 y su inaplicación
respecto a la Sunedu.

El 19.08.2021 el Congreso
aprobó la Moción de
Orden del Día 028, a través
de la cual se creó la
Comisión Investigadora
del Proceso de Elecciones
Generales 2021, encargada
de investigar los presuntos
actos de corrupción y
cualquier otro tipo de
delitos que involucren a
funcionarios o servidores
públicos, así como a
cualquier persona natural
que resulte responsable de
haber atentado contra el
orden electoral y la
voluntad popular.

“El Congreso de la República tiene
competencia para formar
comisiones investigadoras sobre
cualquier asunto de interés
público, pero los vicios formales
en el procedimiento parlamentario
pueden dar lugar a sentencias
estimatorias cuando supongan una
vulneración de los principios o
competencias consagrados por la
Constitución” (Expediente n.º
00007-2021-PCC/TC, 2023, f. j.
116 y 119),

| | | | |
|-------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| EXP. 01803-2023- PHC/TC STC 96/2024 | <p>Demandante: Carlos Huerta Escate a favor de José Pedro Castillo Terrones</p> <p>Demandados: Presidente y primera vicepresidenta del Congreso de la República, y otros</p> | Proceso de <i>habeas corpus</i> | <p>El 07.12.2022, luego de que el entonces presidente de la república Pedro Castillo anunciara su decisión de establecer un gobierno <i>de facto</i>, el Congreso, mediante la Resolución n.º 001-2022-2023-CR, declaró la permanente incapacidad moral del presidente de la república y la vacancia de la Presidencia de la República.</p> <p>“La vacancia presidencial por incapacidad moral permanente es una modalidad de juicio político <i>sui generis</i>, cuyo procedimiento garantiza el equilibrio de poderes, con frenos y contrapesos, al separar del cargo a un presidente que, por su inconducta funcional, menoscaba gravemente la gobernabilidad de la república. Se trata de una causal abierta cuya aplicación debe ser de naturaleza excepcional o de <i>ultima ratio</i>; y su interpretación y valoración política institucional le corresponde al Congreso, dentro de parámetros de estricta razonabilidad y en el marco de las garantías del debido proceso. Dicha causal se refiere a conductas manifiestamente impropias o incompatibles con la dignidad y autoridad de la alta función pública de la presidencia o a abusos de poder que vulneren valores, principios o bienes jurídicos constitucionales” (Expediente n.º 01803-2023-PHC/TC, 2024, f. j. 28, 31 y 33).</p> |
|-------------------------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|---------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|

Tabla 1. Naturaleza de la vacancia presidencial regulada en el artículo 113 de la Constitución

Nota: En las sentencias donde se evalúa la potestad del Congreso de la República de sancionar o inhabilitar a altos funcionarios, el TC establece que se trata de actos de control político. En el conflicto competencial entre el Poder Ejecutivo y el Poder Legislativo,

tres de cuatro magistrados establecen que la vacancia presidencial por incapacidad moral permanente es un mecanismo de control, difieren en si es de control político o institucional. En el *habeas corpus* de Pedro Castillo la sentencia establece que la vacancia presidencial por incapacidad moral permanente sería una modalidad de juicio político *sui generis*.

RESULTADO N.º 2: Alcances de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional para ejercer el control constitucional de la vacancia presidencial a partir de instituciones similares.

Tabla n.º 2.

Alcances del control constitucional de la vacancia presidencial.

| Expediente/ Sentencia | Institución/Situación controvertida | Regla jurídica creada por el TC |
|-----------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| EXP. 340-98-AA/TC | Destitución de altos funcionarios | N11 STC340-98-AA/TC (1998): Está ordenado que el juez constitucional evalúe actos de naturaleza política, como la destitución de altos funcionarios, siempre que denoten una manifiesta transgresión del principio de razonabilidad, el principio del Estado democrático de derecho o el debido proceso material. |
| EXP. 0090-2004-AA/TC | Pase a la situación de retiro por la causal de renovación de cuadros en las FF. AA. o la PNP | N7 STC0090-2004-AA/TC (2004): Está ordenado el control constitucional de las resoluciones de pase a la situación de retiro por la causal de renovación de cuadros de un oficial de las Fuerzas Armadas o la Policía Nacional, cuando se vulneren derechos fundamentales. |

| | | |
|---------------------------------------|-----------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| EXP. 3760-2004-AA/TC | Inhabilitación política de altos funcionarios | N25 STC3760-2004-AA/TC (2005): Está ordenado el control jurisdiccional de los actos que realiza el Parlamento para imponer sanciones, siempre que se vulnere los principios de razonabilidad o proporcionalidad, el debido proceso parlamentario u otros derechos fundamentales. |
| EXP. 5854-2005-PA/TC | Resoluciones del JNE en materia electoral | N35 STC5854-2005-PA/TC (2005): Está ordenado el control constitucional de las resoluciones del JNE en materia electoral, siempre que se vulneren derechos fundamentales. |
| EXP. 4053-2007-PHC/TC | Derecho de gracia presidencial | N15,19 STC4053-2007-PHC/TC (2007): Está ordenado el control jurisdiccional de la gracia presidencial siempre que se vulneren bienes, principios o derechos constitucionales. |
| EXP. 0006-2019-CC/TC | Disolución del Congreso de la República y cuestión de confianza | N9 STC0006-2019-CC/TC (2020): Está ordenado al Tribunal Constitucional controlar la legitimidad constitucional del acto de disolución del Congreso de la República a través del proceso competencial. |
| EXP. 00002-2020-CC/TC STC 778/2020 | Vacancia presidencial por incapacidad moral permanente | No se analizó el fondo de la controversia (la demanda fue declarada improcedente por sustracción de la materia). |

| | | |
|----------------------------------------|--------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| EXP. 00003-2022-PCC/TC STC 74/2023 | Actos privativos del Congreso de la República | N42 STC00003-2022-PCC/TC (2023): Está ordenado el control judicial de los actos del Parlamento siempre que afecten derechos fundamentales. |
| EXP. 00007-2021-PCC/TC STC 321/2023 | Comisión investigadora del Congreso de la República | N119 STC00007-2021-PCC/TC (2023): Está ordenado el control constitucional de los procedimientos parlamentarios cuando se vulneren principios o competencias consagrados por la Constitución. |
| EXP. 01803-2023-PHC/TC STC 96/2024 | Vacancia presidencial por incapacidad moral permanente | No se pronunció expresamente sobre la posibilidad de control constitucional de la vacancia presidencial. |

Tabla 2. Alcances del control de constitucionalidad

Nota: En 8 sentencias, el TC establece que los actos de los poderes públicos, incluidos los actos políticos del Parlamento, pueden ser objeto de control constitucional, pues no son absolutamente discrecionales. Sin embargo, en los casos directamente vinculados con la vacancia presidencial no se pronuncia al respecto –por sustracción de la materia en uno de ellos–.

RESULTADO N.º 3: Presupuestos del control constitucional de las actuaciones públicas en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

Tabla n.º 3.

Presupuestos del control constitucional de la vacancia presidencial.

| Expediente/ Sentencia | Institución/Situación controvertida | Presupuestos de control constitucional |
|---------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| EXP. 340-98-AA/TC | Destitución de altos funcionarios | Vulneración del principio de razonabilidad, el principio del Estado democrático de derecho o el debido proceso material. |
| EXP. 0090-2004-AA/TC | Pase a la situación de retiro por la causal de renovación de cuadros en las FF. AA. o la PNP | Vulneración de derechos fundamentales (derecho al debido proceso, derecho a la motivación de las resoluciones, principios de razonabilidad y proporcionalidad, derecho al trabajo, derecho a la igualdad ante la ley y derecho al honor y a la buena reputación). |
| EXP. 3760-2004-AA/TC | Inhabilitación política de altos funcionarios | Vulneración de los principios de razonabilidad o proporcionalidad, el debido proceso parlamentario u otros derechos fundamentales. |
| EXP. 5854-2005-PA/TC | Resoluciones del JNE en materia electoral | Vulneración de derechos fundamentales. |
| EXP. 4053-2007-PHC/TC | Derecho de gracia presidencial | Vulneración de los fines constitucionalmente protegidos de las penas –fines preventivo especiales y fines preventivo generales– y el principio-derecho de igualdad. |
| EXP. 0006-2019-CC/TC | Disolución del Congreso de la República y cuestión de confianza | Menoscabo de atribuciones/ejercicio indebido de competencias. |
| EXP. 00002-2020-CC/TC STC 778/2020 | Vacancia presidencial por incapacidad moral permanente | No se analizó el fondo de la controversia (la demanda fue declarada improcedente por sustracción de la materia). |

| | | |
|----------------------------------------|--------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| EXP. 00003-2022-PCC/TC STC 74/2023 | Actos privativos del Congreso de la República | Vulneración de derechos fundamentales. |
| EXP. 00007-2021-PCC/TC STC 321/2023 | Comisión investigadora del Congreso de la República | Vulneración de principios o competencias constitucionales |
| EXP. 01803-2023-PHC/TC STC 96/2024 | Vacancia presidencial por incapacidad moral permanente | <p><i>Reglas jurídicas creadas por el TC:</i></p> <p>(i) N33 STC01803-2022-PHC/TC (2024): Está permitido al Congreso de la República interpretar y valorar políticamente, dentro de parámetros de estricta razonabilidad y en el marco de las garantías del debido proceso, las conductas reprochables como permanente incapacidad moral del presidente de la república.</p> <p>(ii) N37 STC01803-2022-PHC/TC (2024): Está ordenado al Congreso de la República respetar del modo más estricto el debido proceso en el marco jurídico del artículo 89-A del Reglamento del Congreso de la República, en todas aquellas situaciones de normalidad constitucional.</p> |

Tabla 3. Presupuestos del control de constitucionalidad

Nota: El TC establece que los presupuestos que habilitan el control de constitucionalidad de las actuaciones públicas son la afectación a: 1. Principios del Estado constitucional y democrático de derecho; 2. debido proceso/procedimiento; 3. derechos fundamentales y 4. competencias constitucionales.

RESULTADO N.º 4: Procesos constitucionales a través de los cuales el Tribunal Constitucional controló la constitucionalidad de instituciones similares a la vacancia presidencial.

Tabla n.º 4.

Mecanismos procesales para el ejercicio del control constitucional de la vacancia presidencial.

| Expediente/ Sentencia | Partes involucradas | Institución/ Situación controvertida | Tipo de proceso | Derechos fundamentales presuntamente vulnerados | Decisión del Tribunal Constitucional |
|----------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------|-------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| EXP. 340-98- AA/TC | Demandante: Guillermo Rey Terry Demandado: Congreso de la República | Destitución de altos funcionarios | Acción de amparo | Derecho al debido proceso y derecho al acceso y ejercicio de la función pública. | “Infundada la acción de amparo. No se han vulnerado los derechos del demandante al debido proceso y al acceso y ejercicio de la función pública” (Expediente n.º 340-98- AA/TC, 1998). |
| EXP. 0090- 2004-AA/TC | Demandante: Juan Carlos Callegari Herazo Demandado: Ministerio de Defensa | Pase a la situación de retiro por la causal de renovación de cuadros en las FF. AA. o la PNP | Acción de amparo | Derecho al debido proceso administrativo, principio de legalidad y principios de razonabilidad y proporcionalidad. | “Improcedente la acción de amparo por sustracción de la materia. El demandante, al haber cobrado su compensación por tiempo de servicios, consintió plenamente la ruptura del vínculo laboral con la emplazada” (Expediente n.º 0090- 2004-AA/TC, 2004). |
| EXP. 3760- 2004-AA/TC | Demandante: Gastón Ortiz Acha | Inhabilitación política de | Acción de amparo | Derecho a participar en la vida pública de la nación, derecho de | “Infundada la acción de amparo. No se han vulnerado los derechos políticos del favorecido” |

| | | | | | |
|-----------------------|---------------------|--------------|--------------------------|-------------------------|-----------------------------------------|
| | Demandado: | altos | | elegir y ser elegido, y | (Expediente n.º 3760-2004-AA/TC, 2005). |
| | Congreso de la | funcionarios | | derecho a la | |
| | República | | | presunción de | |
| | | | | inocencia. | |
| EXP. 5854-2005-PA/TC | Demandante: | Resoluciones | Proceso de amparo | Derecho al debido | “Infundada la demanda. |
| | Pedro Andrés Lizana | del JNE en | | proceso. | No se ha vulnerado el derecho al |
| | Puelles | materia | | | debido proceso del demandante” |
| | | electoral | | | (Expediente n.º 5854-2005-AA/TC, 2005). |
| | Demandado: | | | | |
| | JNE | | | | |
| | | | | | <i>Precedente vinculante:</i> “Toda |
| | | | | | interpretación de los arts. 142 y |
| | | | | | 181 de la Constitución que realice |
| | | | | | un poder público en el sentido de |
| | | | | | considerar que una resolución del |
| | | | | | JNE que afecta derechos |
| | | | | | fundamentales se encuentra exenta |
| | | | | | de control constitucional a través |
| | | | | | del proceso de amparo, es una |
| | | | | | interpretación inconstitucional. |
| | | | | | Consecuentemente, cada vez que |
| | | | | | el JNE emita una resolución que |
| | | | | | vulnere los derechos |
| | | | | | fundamentales, la demanda de |
| | | | | | amparo planteada en su contra |
| | | | | | resultará plenamente procedente”. |
| EXP. 4053-2007-PHC/TC | Demandante: | Derecho de | Proceso de <i>habeas</i> | Derecho a la libertad | “Fundada la demanda. |
| | Alfredo Jalilie | gracia | <i>corpus</i> | individual en | Se desestimaron los argumentos |
| | Awapara | presidencial | | conexión con el | del demandante con relación a los |
| | | | | derecho al | derechos presuntamente |
| | Demandado: | | | procedimiento | vulnerados, pero se estimó la |

| | | | | | |
|-------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------------|-------------------------|----------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| | Cuarta Sala Penal Especial de la CSJ de Lima | | | preestablecido y el principio de legalidad penal. | demanda por considerar que la gracia presidencial concedida al demandante no resultaba inconstitucional” (Expediente n.º 4053-2007-PHC/TC, 2007). |
| EXP. 0006- 2019-CC/TC | Demandante: Congreso de la República Demandado: Poder Ejecutivo | Disolución del Congreso de la República y cuestión de confianza | Proceso competencial | Conflicto constitucional por menoscabo en sentido estricto. | “Infundada la demanda. Una controversia que gira en torno a la legitimidad de la disolución del Congreso constituye uno de los conflictos constitucionales más importantes y urgentes que pueden ser materia del proceso competencial. El TC es competente para recibir cualquier demanda relacionada con algún posible ejercicio arbitrario del poder” (Expediente n.º 00006-2019-CC/TC, 2020). |
| EXP. 00002- 2020-CC/TC STC 778/2020 | Demandante: Poder Ejecutivo Demandado: Congreso de la República | Vacancia presidencial por incapacidad moral permanente | Proceso competencial | Conflicto constitucional por menoscabo en sentido estricto | “Improcedente la demanda por sustracción de la materia. El pedido de vacancia presidencial por permanente incapacidad moral, plasmado en la Moción de Orden del Día 12090, fue rechazado y, en consecuencia, fue archivado” (Expediente n.º 00002- 2020-CC/TC, 2020). |
| EXP. 00003- 2022-PCC/TC STC 74/2023 | Demandante: Congreso de la República | Actos privativos del | Proceso competencial | Conflicto constitucional por | “Fundada la demanda; en consecuencia, nulos los actos viciados de incompetencia” |

| | | | | | |
|--------------------------------------------|---------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------|-------------------------|----------------------------------------------------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| | Demandado: Poder Judicial | Congreso de la República | | menoscabo en sentido estricto. | (Expediente n.º 00003-2022- PCC/TC, 2023). |
| EXP. 00007- 2021-PCC/TC STC 321/2023 | Demandante: JNE Demandado: Congreso de la República | Comisión investigadora del Congreso de la República | Proceso competencial | Conflicto constitucional por menoscabo en sentido estricto. | Fundada la demanda. <i>Regla jurídica creada por el TC:</i> N35,36 STC00007-2021- PCC/TC (2023): Está ordenado al Tribunal Constitucional, en un proceso competencial por menoscabo de atribuciones, controlar los siguientes vicios competenciales en los que incurra la disposición, acto o resolución emitidos por un poder del Estado u órgano constitucional que ejerce sus atribuciones de un modo tal que afecta el adecuado ejercicio de las atribuciones que la Constitución y el bloque de constitucionalidad le confieren a otro poder u órgano constitucional: “(i) si ha sido emitido por el órgano competente –vicios en el ámbito de la titularidad de la competencia o atribución–; (ii) si ha excedido el ámbito material predeterminado por la Constitución y el correspondiente bloque de constitucionalidad –vicios en el ámbito material de las |

| | | | | | |
|---------------------------------------|----------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------------------------------------------------|---------------------------------|---------------------------------|---------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------------|
| | | | | | competencias o atribuciones–; y, (iii) si ha seguido el procedimiento preestablecido por el ordenamiento constitucional para su emisión – vicios en el ámbito del procedimiento previsto para su expedición–”. |
| EXP. 01803-2023-PHC/TC STC 96/2024 | <p>Demandante: Carlos Huerta Escate a favor de José Pedro Castillo Terrones</p> <p>Demandados: Presidente y primera vicepresidenta del Congreso de la República, y otros</p> | Vacancia presidencial por incapacidad moral permanente | Proceso de <i>habeas corpus</i> | Derecho a la libertad personal. | <p>“Improcedente la demanda. Los hechos y el petitorio no están referidos en forma directa al contenido constitucionalmente protegido del derecho a la libertad personal del favorecido. Los actos parlamentarios cuestionados por el demandante, entre ellos, la declaración de permanente incapacidad moral del presidente de la república Pedro Castillo y su inmediata vacancia como presidente de la república, no guardan relación directa con la restricción del derecho a la libertad personal o derechos conexos de este último, protegidos por el <i>habeas corpus</i>.” (Expediente n.º 01803-2023-PHC/TC, 2024)</p> |

Tabla 4. Mecanismos procesales

Nota: Del total de muestras se observa que los procesos constitucionales utilizados para cuestionar la constitucionalidad de los actos de los poderes públicos fueron el proceso de amparo en 4 casos, el proceso de *habeas corpus* en 2 casos y el proceso competencial por menoscabo de atribuciones en 4 casos; esto es, mayoritariamente, se utilizaron los procesos de tutela de derechos,

en contraposición a los procesos de control orgánicos.

CAPÍTULO IV: CONTRASTACIÓN DE LA HIPÓTESIS

ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DEL RESULTADO N.º 1: Naturaleza de la vacancia presidencial a partir de instituciones similares en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

La Constitución Política del Perú, en el artículo 113, regula las causales de vacancia presidencial –en su mayoría, se recogen causales objetivamente constatables (muerte, incapacidad física, renuncia aceptada, salida del territorio nacional sin permiso y destitución por juicio político); y solo una causal abierta, sujeta a valoración –incapacidad moral–, e instituye al Congreso de la República como el órgano competente para declarar institucionalmente la vacancia del cargo de presidente de la república. De estas causales –cinco en total–, únicamente los supuestos de permanente incapacidad moral o física (art. 113, inc. 2) tienen una regulación procesal en una ley de desarrollo constitucional (artículo 89-A del Reglamento del Congreso de la República), donde se establecen reglas específicas para la presentación de la moción, su admisión y aprobación, y respecto a la vigencia de la decisión.

Sobre esta base, se puede establecer que la vacancia presidencial tiene una doble naturaleza: es política, por los órganos involucrados, esto es, por el órgano que titulariza la atribución –Congreso de la República– y por el órgano sobre el que recae la declaración –Presidencia de la República–; y, es jurídica, pues, al ser la Constitución una norma y, al ser ella la que prevé esta figura y la que expresamente instituye dicha atribución a favor del Congreso de la República, tales contenidos tienen carácter jurídico.

Ahora bien, conforme se ha puesto de relieve a lo largo del presente trabajo, de todas las causales de vacancia presidencial establecidas en la Constitución, la que mayor debate o polémica ha generado es el supuesto de incapacidad moral permanente, dada la indeterminación semántica del término “moral” y la ausencia de disposiciones que contengan un parámetro sustantivo para determinar si se vaca o no al presidente de la república por dicha causal.

Un claro ejemplo de ello son las distintas posturas que los magistrados Blume Fortini, Sardón de Taboada, Ledesma Narváez, Ramos Núñez y Espinosa-Saldaña Barrera expusieron en sus respectivos fundamentos de voto o votos singulares de la Sentencia 778/2020 del Expediente n.º 00002-2020-CC/TC.

A consideración del investigador, la causal de incapacidad moral permanente puede ser entendida desde dos perspectivas: la primera, desde una dimensión originalista, como sinónimo de incapacidad mental grave, pues esta parece haber sido la intención del constituyente de 1993 al regular dicha causal junto al supuesto de incapacidad física, manteniendo la misma redacción de textos constitucionales anteriores y la acepción que

tuvo el término “moral” en la época que dicha causal apareció por primera vez en el constitucionalismo peruano –Constitución de 1839–; y, la segunda, desde una dimensión histórica, ligada al uso que tradicionalmente se le ha dado a dicha figura en nuestro constitucionalismo histórico, referida a aquellos graves actos incompatibles con la dignidad del cargo de presidente de la república –falta de corrección moral–. La primera opción interpretativa coincide con la expuesta por el magistrado Espinosa-Saldaña Barrera y por constitucionalistas como García Chávarri (2013), Castillo Córdova (2018), Delgado-Guembes (2019), León Hilario (2020) y Álvarez Miranda (2021); y, la segunda, por los magistrados Blume Fortini, Ledesma Narváez y Ramos Núñez, y por constitucionalistas como García Belaúnde (2018), Castillo Córdova (2018) y Delgado-Guembes (2019).

Cabe mencionar que esta segunda opción interpretativa ha sido acogida por la actual composición del TC en la Sentencia 96/2024 del Expediente n.º 01803-2023-PHC/TC, a cuya interpretación añade –con acierto– las situaciones de abuso de poder, por parte del presidente de la república, que vulneren principios, valores o bienes jurídicos constitucionales.

Dicha segunda opción interpretativa permite reconocer a la vacancia presidencial por incapacidad moral permanente como un mecanismo de control político, dada además su regulación procesal en el artículo 89-A del Reglamento del Congreso de la República entre los procedimientos de esa índole.

Esta sumaria conclusión conlleva a sostener que, si bien la atribución del Congreso de la República de declarar la vacancia presidencial por incapacidad moral permanente, en la medida en que constituye un mecanismo de control político, involucra altos márgenes de discrecionalidad, ello no implica que dicha atribución sea ilimitada, siguiendo la jurisprudencia del TC respecto a otros actos estatales discrecionales como la destitución e inhabilitación política de altos funcionarios, el pase a la situación de retiro de oficiales de las FF. AA. o la PNP, o la prerrogativa de la gracia presidencial.

ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DEL RESULTADO N.º 2: Alcances de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional para ejercer el control constitucional de la vacancia presidencial a partir de instituciones similares.

Una de las características esenciales del Estado constitucional es el control jurisdiccional del poder, el cual adquiere vigencia para frenar los posibles abusos del Estado hacia los particulares o entre órganos del propio Estado.

En las sentencias seleccionadas como muestra para el presente trabajo se verifica el rol que desempeña el TC en el contexto del control jurisdiccional del poder.

De forma ilustrativa, se ha identificado la regla jurídica creada por el TC en cada caso concreto, referida a la posibilidad de ejercer control constitucional de los actos de los poderes públicos, cuya jurisprudencia abarca desde la más antigua hasta la más reciente.

Por ejemplo, se observa que, en la sentencia del Expediente n.º 340-98-AA/TC, el TC estableció parámetros incipientes, pero relevantes, de control de constitucionalidad de los actos políticos del Parlamento. Esta postura jurisprudencial se ha ido consolidando a lo largo del tiempo conforme se evidencia en la sentencia del Expediente n.º 3760-2004-AA/TC; y, recientemente, en la Sentencia 74/2023 del Expediente n.º 00003-2022-PCC/TC.

En definitiva, el control de constitucionalidad de los actos de los poderes públicos –como veremos más adelante–, y, en particular, de los actos políticos, es una tendencia arraigada en la jurisprudencia del TC, en el marco de la constitucionalización del ordenamiento jurídico y la constitucionalización de la política, lo cual no es ajeno en la jurisdicción comparada.

En efecto, ello es así –y no podría ser de otra manera–, pues, en el Estado constitucional, la Constitución no es solo una norma política, sino también –y, sobre todo– una norma jurídica, lo que supone que la Constitución, esto es, todos sus contenidos –parte dogmática y parte orgánica–, tienen fuerza normativa y vinculante para todos los poderes públicos, incluso para los particulares. En ese sentido, la validez de los actos de los poderes públicos depende de su conformidad con la Constitución, toda vez que, al ser esta la norma jurídica suprema del Estado, por ocupar ella la posición de su creador, ningún poder u órgano constituido tiene facultades absolutas y, en consecuencia, puede vulnerarla válidamente. Es así que, frente a las posibles infracciones constitucionales, se torna necesaria la garantía jurisdiccional de la Constitución, ámbito donde tiene primacía el TC, por haber sido designado por el constituyente como el “órgano de control de la Constitución”.

Ciertamente, en el Estado constitucional, la justicia constitucional surge como respuesta a la necesidad de garantizar la supremacía de la Constitución y la protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos, así como una forma de limitar el poder público y asegurar que ningún órgano del Estado actúe de manera arbitraria o contraria a los principios, valores o bienes establecidos en la Constitución.

En ese contexto, en tanto manifestación del fenómeno de la justicia constitucional, el TC representa una institución básica en las democracias constitucionales; de suerte que, en el ámbito de sus competencias, es un *primus inter pares* con relación a los demás poderes u órganos del Estado.

Cabe aclarar que, no es que en nuestro sistema jurídico el TC se encuentre por encima de los demás poderes u órganos del Estado, es decir, que se trate de un *supra* poder o un órgano superior a ellos, pues también es un poder constituido al igual que los demás, sino que, dada la función trascendental que le ha confiado el constituyente como órgano de control de la constitucionalidad, lo que busca es asegurar la supremacía de la Constitución.

De ahí que, hoy en día, la tendencia en las democracias constitucionales sea asumir, en línea de principio, de que no existen zonas exentas de control constitucional. En nuestra experiencia jurisprudencial, son ejemplos de ello casos como el pase a la situación de retiro por la causal de renovación de cuadros en las FF. AA. o la PNP, las resoluciones expedidas por el JNE en materia electoral, o la prerrogativa de la gracia presidencial. Todos estos casos, históricamente, siempre se hallaron exentos de cualquier tipo de control.

Al respecto, en la sentencia del Expediente n.º 0090-2004-AA/TC, el TC estableció lineamientos para la adopción de un nuevo criterio jurisprudencial (*prospective overruling*) sobre el pase a la situación de retiro por la causal de renovación de cuadros en las FF. AA. o la PNP, frente al criterio jurisprudencial sentado con anterioridad de que el ejercicio de dicha facultad discrecional del presidente de la república no implicaba la afectación de derechos fundamentales al no tener la calidad de sanción derivada de un procedimiento administrativo disciplinario, sino que su finalidad era la renovación constante de los cuadros de personal.

En este nuevo criterio jurisprudencial, el TC abordó cuestiones relativas a la discrecionalidad de las autoridades y órganos del Estado, así como los grados de arbitrio concedidos –discrecionalidad mayor, discrecionalidad intermedia y discrecionalidad menor–; el interés público; la arbitrariedad y la razonabilidad; y los derechos fundamentales de los miembros de las FF. AA. y la PNP; y concluyó que la facultad discrecional del presidente de la república para disponer el pase a la situación de retiro

por la causal de renovación solo puede considerarse válida conforme a la Constitución si se realiza respetando los derechos consagrados en la carta magna, como el debido proceso, la motivación de las resoluciones, los principios de razonabilidad y proporcionalidad, el derecho al trabajo, el derecho a la igualdad ante la ley y el derecho al honor y a la buena reputación.

En dicha sentencia, el Tribunal Constitucional resaltó la posibilidad de ejercer control constitucional de la facultad discrecional del presidente de la república para disponer el pase a la situación de retiro por la causal de renovación cuando se vulneren derechos fundamentales de los oficiales de las FF. AA. o la PNP.

Es destacable el pronunciamiento del TC en el sentido de reconocer que, aun los actos discrecionales del Poder Ejecutivo –propriadamente, del presidente de la república o de los ministros de Estado (Defensa o Interior, según sea el caso)–, que vulneren derechos fundamentales como los mencionados, no se encuentran exentos de control constitucional.

Por otro lado, en la sentencia del Expediente n.º 0090-2004-AA/TC, el TC interpretó las disposiciones contenidas en los artículos 142 y 181 de la Constitución, que, a la letra, prescriben que no son revisables en sede judicial las resoluciones del JNE en materia electoral; y estableció como precedente vinculante la posibilidad de interponer demandas de amparo contra dichas decisiones cuando vulneren derechos fundamentales. Este pronunciamiento fue muy importante, toda vez que, hasta antes de la adopción del aludido precedente, el Poder Judicial interpretaba que, en virtud de los citados artículos constitucionales, no cabía interponer ningún recurso contra las resoluciones del JNE en materia electoral.

Este precedente jurisprudencial refleja el importante rol que tiene el TC, como órgano supremo de interpretación de la Constitución, para resolver las controversias sobre el significado y alcance de las disposiciones constitucionales, cuya interpretación posee efectos vinculantes para todos los poderes públicos y para la comunidad en su conjunto.

Por último, en la sentencia del Expediente n.º 4053-2007-PHC/TC, el TC desarrolló los límites, naturaleza y fines de la gracia presidencial; y estableció que dicho instituto no solo tiene límites formales, que son los establecidos de manera expresa en los artículos 118, inciso 21, y 120 de la Constitución, a saber:

- (i) que se trate de procesados, no de condenados; (ii) que la etapa de instrucción haya excedido el doble de su plazo más su ampliatoria; y, (iii) la necesidad de refrendo ministerial; sino que también tiene límites materiales, que son (i) el respeto a los fines constitucionalmente protegidos de las penas, esto es, fines preventivo especiales y fines preventivo generales; y, (ii) el principio-derecho de igualdad, en

tanto implica interceder ante alguno o algunos de los procesados en lugar de otros (Expediente n.º 4053-2007-PHC/TC, 2007, f. j. 25 y 26).

Este pronunciamiento jurisprudencial resulta relevante, puesto que, si bien nuestro ordenamiento jurídico configura al derecho de gracia como un acto discrecional del presidente de la república –cuyo ejercicio, en principio, no requeriría mayor justificación que la observancia de los requisitos formales establecidos en los artículos 118, inciso 21, y 120 de la Constitución–, el TC identifica otros límites –que distingue como materiales–, derivados de la propia Constitución; y, sobre esa base, reconoce la justiciabilidad de la prerrogativa de la gracia presidencial cuando se vulneren dichos límites formales o materiales.

En todos estos casos, el TC recurrió al principio de normatividad de la Constitución para sostener que cualquier acto de los poderes públicos, incluidas las prerrogativas de los más altos funcionarios, que vulnere principios, valores o bienes constitucionales, puede ser objeto de control constitucional.

Esta situación se explica por el hecho de que la Constitución, dada su condición de norma jurídica suprema del Estado, constituye parámetro de validez de todo el ordenamiento jurídico, tanto en un plano formal como material. Se sostiene que es parámetro o fuente de validez formal de los actos de los poderes públicos, toda vez que es la Constitución donde se establecen los procedimientos a seguir para generar derecho y las entidades competentes para efectuar esa labor; y, es parámetro o fuente de validez material, en la medida en que no solo prescribe procedimientos y competencias, sino también establece cuáles son aquellos contenidos considerados conformes a derecho y, por ende, que pueden y deben ser recogidos en un acto de poder o, en su defecto, excluidos del ordenamiento jurídico vigente por el órgano a quien se le haya asignado dicha función (Espinosa-Saldaña Barrera, 2018, pp. 17-18).

Lo predicado hasta aquí no puede ser distinto cuando se trate de actos o decisiones de carácter político –cuya discrecionalidad característica se encuentra sujeta a criterios de oportunidad, conveniencia, necesidad o utilidad–, no solo porque en nuestro sistema jurídico no existe referencia a las denominadas *political questions* o cuestiones políticas no justiciables, sino porque, admitir que tales actos o decisiones se encuentran excluidos del control constitucional, sería consagrar que, junto al orden jurídico constitucional, existe un orden político desvinculado de la Constitución y sometido únicamente al libre arbitrio de los detentadores del poder político (Landa Arroyo, 2000); es decir, supondría admitir la existencia de zonas absolutas invulnerables al control de constitucionalidad, lo que claramente contravendría el principio de normatividad de la Constitución, contenido en los siguientes artículos constitucionales:

(i) 38: *Todos los peruanos tienen el deber... de respetar, cumplir y defender la Constitución y el ordenamiento jurídico de la nación.*

(ii) 45: *El poder del Estado emana del pueblo. Quienes lo ejercen lo hacen con las limitaciones y responsabilidades que la Constitución y las leyes establecen.*

(iii) 102.2: *Son atribuciones del Congreso... velar por el respeto de la Constitución y de las leyes...*

(iv) 118.1: *Corresponde al Presidente de la República... cumplir y hacer cumplir la Constitución y los tratados, leyes y demás disposiciones legales.*

En ese orden de ideas, si no fuera admisible el control de constitucionalidad de los actos o decisiones del poder político, entonces sería plausible que el Poder Legislativo o el Poder Ejecutivo –órganos políticos por excelencia– actúen al margen de la Constitución, sin que sea posible advertir y sancionar dicha desvinculación.

Lo dicho, de ningún modo implica subrogar o menoscabar, en pro de la justicia constitucional, las competencias de los órganos políticos para decidir los asuntos que le atañen de manera exclusiva y excluyente, sino asumir la elemental idea de que el ejercicio de tales competencias solo podrá considerarse válido en la medida en que se trate de competencias ejercidas de forma debida, esto es, compatible con los principios, valores y bienes establecidos en la Constitución; caso contrario, no solo será legítimo, sino plenamente necesario, el control de constitucionalidad.

Esta reflexión sobre el control constitucional de los actos políticos, como adelantamos *supra*, no es un asunto novedoso en la jurisprudencia del TC. A los casos mencionados sobre destitución e inhabilitación de altos funcionarios (Expediente n.º 340-98-AA/TC y Expediente n.º 3760-2004-AA/TC, respectivamente), cabe añadir otros como la disolución del Congreso de la República (Expediente n.º 0006-2019-CC/TC) o la creación de comisiones investigadoras (Expediente n.º 00007-2021-PCC/TC). En el primero, el TC puso de relieve su competencia, como órgano de control de la constitucionalidad y supremo intérprete de la Constitución, para evaluar la legitimidad constitucional del acto de disolución del Congreso de la República y la constitucionalidad de la cuestión de confianza planteada en el caso concreto; y, en el segundo, resaltó que, si bien el Congreso de la República tiene competencia para formar comisiones investigadoras que aborden cualquier asunto de interés público, reconoció la posibilidad de ejercer control constitucional de los procedimientos parlamentarios cuando se vulneren principios o competencias constitucionales.

Ahora bien, en el presente proyecto de investigación, el objeto de estudio se centra en el control constitucional de la vacancia presidencial.

Conforme se precisó antes, la declaración de vacancia presidencial es una atribución que el constituyente ha estatuido a favor del Congreso de la República, cuya legitimidad le deviene “por ser el órgano que mejor posicionado se encuentra para decidir sobre la continuidad o no del presidente de la república, debido a que está conformado por los representantes del pueblo, titular del poder en el Estado peruano” (Castillo Córdova, 2018, p. 192).

Teniendo en cuenta ello, es posible sostener que, si la actuación del Congreso de la República –al igual que la de los demás poderes públicos– tiene un límite: la Constitución, y su *status* es de poder constituido, entonces sus decisiones no siempre serán jurídicamente válidas, o, lo que es lo mismo, conformes con la Constitución, ya que es posible que quienes integran dicho poder del Estado ejerciten tal atribución sin conciencia de los límites jurídicos que la Constitución les franquea, más aún cuando se invoque la causal de incapacidad moral permanente, lo que atentaría contra la división y el equilibrio de poderes.

Como bien afirma Delgado-Guembes (2019), la vacancia presidencial es una institución extrema, pues en ella se pone a prueba actitudes políticas y juicios morales de quienes tienen la delicada responsabilidad de determinar si se vaca o no a la figura políticamente más representativa de la nación, por lo que, muchas veces, es inevitable que quede salpicada por las violencias encubiertas de la ira, la rabia, la venganza o la cólera de una mayoría congresal.

En consecuencia, si bien la vacancia presidencial constituye una atribución discrecional, exclusiva y excluyente, del Congreso de la República, ello no supone que, por el solo hecho de provenir tal decisión de la representación popular, se ampare su ejercicio arbitrario o fuera de los límites constitucionales. De ahí que, en caso de presentarse un escenario de esta naturaleza, siguiendo la jurisprudencia del supremo intérprete de la Constitución, resultará plenamente factible y legítimo el control de constitucionalidad.

A consideración del investigador, dicho control le debe corresponder, en única y definitiva instancia, al TC, dada la primacía jurisdiccional que este órgano ostenta en nuestro sistema jurídico y la envergadura de una controversia que gira en torno a la decisión de vacar a la persona que ocupa el más alto cargo de la república –con las consecuencias que tal decisión implica para la gobernabilidad y la estabilidad de la nación–.

Esta postura se sustenta en el rol de árbitro que tiene el TC para asegurar el equilibrio de poderes y el respeto de los derechos fundamentales, rol que el propio Tribunal Constitucional ha puesto de manifiesto en otros casos emblemáticos con alta incidencia política, desempeñando una función pacificadora de tales conflictos.

En la actualidad, se encuentra cada vez más arraigada la concepción de que el TC, en el ámbito de sus competencias, participa de los pesos y contrapesos (*checks and balances*) que existen entre los propios órganos del poder para que ninguno abuse de este, manteniendo el equilibrio entre instituciones.

En ese orden de ideas, como quiera que la declaración de vacancia presidencial sumergiría a la nación en un contexto complejo, resulta necesaria la intervención del Tribunal Constitucional frente a cualquier uso arbitrario de dicha institución o a una actuación del Congreso de la República que vulnere los límites constitucionales.

Cabe aclarar que no se trata aquí de postular una revisión total de las decisiones del Congreso de la República o de invadir un fuero privativo de este –lo que, por lo demás, bajo el principio de corrección funcional, estaría proscrito–, sino más bien de propugnar una intervención legítima del Tribunal Constitucional cuando existan excesos o abusos de poder, en aras de salvaguardar el orden constitucional y la democracia.

Como hemos señalado *supra*, la legitimación del Estado constitucional reposa en la voluntad del constituyente; por ende, para garantizar la supremacía de la Constitución, el órgano supremo de interpretación y control constitucional, se encuentra legitimado para controlar y, de ser el caso, declarar la inconstitucionalidad de cualquier acto de los poderes constituidos –incluso, la declaración de vacancia presidencial por parte del Congreso de la República–, legitimación que el TC debe construir a partir de la interpretación de la Constitución y de la argumentación de sus sentencias (Díaz Colchado, 2020), pues solo así se podrá justificar la intervención de la justicia constitucional y despejar cualquier percepción sobre un potencial exceso al margen de la defensa de la Constitución.

ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DEL RESULTADO N.º 3: Presupuestos del control constitucional de las actuaciones públicas en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional.

Conforme se indicó precedentemente, la tendencia en las democracias constitucionales es asumir, en línea de principio, de que no existen zonas invulnerables al control constitucional, al punto de que hoy, prácticamente, ha desaparecido, o, por lo menos, se ha visto considerablemente relativizada, la vieja concepción sobre las inmunidades del poder.

Pero, la pregunta que inmediatamente surge es: ¿cuáles son los presupuestos que habilitan el ejercicio del control de constitucionalidad?

Para dar respuesta a la interrogante planteada se debe recurrir a la jurisprudencia del TC, órgano supremo de interpretación de la Constitución y comisionado del poder constituyente para custodiarla y garantizarla.

Así, en la sentencia del Expediente n.º 340-98-AA/TC, sobre destitución de altos funcionarios, el TC se refirió a las denominadas *political questions* y sostuvo que son justiciables en sede constitucional los actos privativos del Congreso de la República que vulneren la razonabilidad, el principio del Estado democrático de derecho o el debido proceso material. Similar conclusión arribó en la sentencia del Expediente n.º 3760-2004-AA/TC, sobre inhabilitación política de altos funcionarios, donde sostuvo que son justiciables los actos que realiza el Parlamento para imponer sanciones cuando de ellos devenga una afectación a los principios de razonabilidad o proporcionalidad, el debido proceso parlamentario u otros derechos fundamentales.

Cabe notar, pues, que la vulneración de derechos fundamentales es una premisa básica que el Tribunal Constitucional ha puesto de relieve para el ejercicio del control constitucional de las actuaciones públicas. A los casos mencionados se suman otros como el pase a la situación de retiro por la causal de renovación de cuadros en las FF. AA. o la PNP (Expediente n.º 0090-2004-AA/TC), las resoluciones expedidas por el JNE en materia electoral (Expediente n.º 5854-2005-PA/TC), y, recientemente, el caso sobre el control judicial de las decisiones de los órganos del Congreso de la República (Expediente n.º 00003-2022-PCC/TC).

No obstante, si bien la vulneración de derechos fundamentales es el presupuesto más resaltante en la jurisprudencia del TC para el ejercicio del control constitucional de los actos de los poderes públicos, este no es el único. Así lo revela casos como el control constitucional de la prerrogativa de la gracia presidencial (Expediente n.º 4053-2007-PHC/TC), donde el TC sostuvo que era posible el control jurisdiccional del derecho de gracia en atención a la protección de bienes jurídicos como los fines constitucionalmente

protegidos de las penas –fines preventivo especiales y fines preventivo generales– o el principio-derecho de igualdad; y casos como la disolución del Congreso de la República (Expediente n.º 0006-2019-CC/TC) o la creación de comisiones investigadoras (Expediente n.º 00007-2021-PCC/TC), donde el Tribunal Constitucional analizó si las actuaciones de los poderes involucrados fue realizada en concordancia con sus competencias, en el marco de los principios de división y equilibrio de poderes, y de conformidad con la Constitución.

Así las cosas, para el caso materia de estudio: la vacancia presidencial, a consideración del investigador, los presupuestos que habilitarían el ejercicio del control constitucional de dicha institución, siguiendo la jurisprudencia del TC, serían la afectación de derechos fundamentales del presidente de la república o la transgresión de principios o valores constitucionales.

Como hemos justificado *supra*, el Congreso de la República –al igual que los demás poderes u órganos del Estado– es un poder constituido y, siendo así, su actuación tiene un límite: la Constitución –la cual está compuesta por una parte dogmática (derechos fundamentales) y una parte orgánica (procedimientos y competencias de los poderes públicos)–; por ende, es posible que, en el ejercicio de sus atribuciones, como la de vacar al presidente de la república, pueda vulnerar derechos fundamentales –pues el presidente, “por el hecho de ejercer la Presidencia de la República, no deja de ser persona y de valer como fin supremo” (Castillo Córdova, 2018, p. 209)–, o transgredir principios o valores constitucionales, sobre todo, cuando se trate de la causal de incapacidad moral permanente.

Ahora bien, no resulta apropiado establecer una lista cerrada de derechos, principios o valores constitucionales que pueden ser vulnerados por el Congreso de la República en el ejercicio de dicha atribución, pues no solo se correría el riesgo de no incluir alguno o algunos, sino que también supondría desconocer la actuación del Parlamento en el contexto histórico pasado y presente, la realidad política en constante transformación, o no tener en cuenta las posibles reformas o mutaciones constitucionales.

Sin perjuicio de ello, solo de modo enunciativo y no taxativo, cabe citar, por ejemplo, afectaciones al debido proceso formal –derecho de defensa (no poner en conocimiento del presidente de la república los hechos que sustentan el pedido de vacancia, o no escuchar los correspondientes argumentos de descargo)– o material –transgresión de las exigencias de razonabilidad y coherencia de la decisión (principio de proscripción de la arbitrariedad)–; o vicios de procedimiento –incumplir los requisitos de presentación, admisión y aprobación de la moción de vacancia– o de competencia; o vulneración de los principios de solución democrática, separación y balance de poderes, o de valores como la tolerancia política.

Es importante destacar el debido proceso como una exigencia de justicia material, toda vez que este derecho –en sus dos dimensiones: formal y material– resulta aplicable a cualquier tipo de proceso o procedimiento, incluido los parlamentarios. El propio TC, en la Sentencia 96/2024 del Expediente n.º 01803-2023-PHC/TC, así lo ha reconocido y ha creado las siguientes reglas jurídicas:

- (i) N33 STC01803-2022-PHC/TC: Está permitido al Congreso de la República interpretar y valorar políticamente, dentro de parámetros de estricta razonabilidad y en el marco de las garantías del debido proceso, las conductas reprochables como permanente incapacidad moral del presidente de la república.
- (ii) N37 STC01803-2023-PHC/TC: Está ordenado al Congreso de la República respetar del modo más estricto el debido proceso en el marco jurídico del artículo 89-A del Reglamento del Congreso de la República, en todas aquellas situaciones de normalidad constitucional.

ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DEL RESULTADO N.º 4: Procesos constitucionales a través de los cuales el Tribunal Constitucional controló la constitucionalidad de instituciones similares a la vacancia presidencial.

El artículo 201 de la Constitución Política del Perú establece que el TC es el órgano de control de la Constitución. Esta función se materializa a través de las competencias previstas en el artículo 202:

1. Conocer, en instancia única, la acción de inconstitucionalidad.
2. Conocer, en última y definitiva instancia, las resoluciones denegatorias de *habeas corpus*, amparo, *habeas data* y acción de cumplimiento.
3. Conocer los conflictos de competencia, o de atribuciones, asignadas por la Constitución, conforme a ley.

Las sentencias escogidas para el presente trabajo muestran claramente que el control de constitucionalidad de los actos de los poderes públicos se ejerce a través de los procesos constitucionales, que tienen por fines esenciales “garantizar la vigencia efectiva de los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución y los tratados de derechos humanos, así como los principios de supremacía de la Constitución y fuerza normativa” (Nuevo Código Procesal Constitucional del Perú, 2021, Tít. Prel., art. II).

De los procesos constitucionales mencionados, por un lado, el proceso de amparo (artículo 202.2 de la Constitución) “procede contra el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnere o amenace los derechos reconocidos por la Constitución”, distintos de aquellos protegidos por el *habeas corpus* –libertad individual y derechos conexos– y el *habeas data* –derecho de acceso a la información pública y derecho a la autodeterminación informativa–; y, por otro lado, el proceso competencial (artículo 202.3 de la Constitución y artículo 108 del Nuevo Código Procesal Constitucional) sirve para conocer “los conflictos que se susciten sobre las competencias o atribuciones asignadas directamente por la Constitución o las leyes orgánicas que delimiten los ámbitos propios de los poderes del Estado, los órganos constitucionales, los gobiernos regionales o municipales, y que opongan al Poder Ejecutivo con uno o más gobiernos regionales o municipales; a dos o más gobiernos regionales o de ellos entre sí, o a estos entre sí; y a los poderes del Estado entre sí o con cualquiera de los demás órganos constitucionales, o a estos entre sí”.

Cabe señalar que el proceso de amparo forma parte de los procesos constitucionales de tutela de derechos –también llamados procesos constitucionales de la libertad– y el proceso competencial de los procesos constitucionales de control orgánicos –también llamados procesos constitucionales orgánicos–. El primero tiene por finalidad esencial que cualquier persona tenga una tutela efectiva de los derechos reconocidos por la Constitución y los tratados de derechos humanos, cuando estos hayan sido vulnerados por cualquier órgano o autoridad del Estado, incluidos los particulares; mientras que el

segundo tiene como uno de sus pilares fundamentales la división de poderes y busca el correcto ejercicio de las competencias asignadas por la Constitución y las leyes orgánicas a los detentadores del poder.

En ese orden de ideas, para el caso de la vacancia presidencial, a consideración del investigador, ambos procesos constitucionales pueden ser utilizados para el ejercicio del control constitucional de dicha institución, sea para garantizar la vigencia efectiva de los derechos fundamentales –en el caso del proceso de amparo–, o para garantizar la supremacía de la Constitución –en el caso del proceso competencial–.

De los dos procesos constitucionales aludidos –el amparo y el competencial–, según nuestro diseño jurisdiccional, solo el segundo es conocido en instancia única por el Tribunal Constitucional; mientras que el primero en instancia final, luego de transitar previamente por las instancias del Poder Judicial; no obstante, a consideración del investigador, una controversia que gira en torno a la decisión de vacar al jefe de Estado y de gobierno, dada las consecuencias que tal decisión implica para la gobernabilidad y la estabilidad del país, reclama la creación de un proceso especial, es decir, de un amparo directo ante el TC, en instancia única y definitiva.

Antes de justificar esta propuesta, no es menos importante hacer referencia al proceso competencial, proceso constitucional que, como hemos señalado *supra*, siguiendo la jurisprudencia del TC, también podría ser utilizado para controlar la constitucionalidad del procedimiento de vacancia presidencial, claro está, cuando el cuestionamiento constitucional no esté referido a la vulneración de derechos fundamentales del presidente de la república, sino a un indebido ejercicio de competencias por parte del Parlamento, con la consecuente vulneración de principios o valores constitucionales.

Cabe reiterar que el proceso competencial es el mecanismo de la jurisdicción constitucional diseñado para definir y cautelar las competencias estatales previstas en la Constitución, así como para garantizar el principio de supremacía constitucional. Se trata de un mecanismo de control interorgánico, pues, a través de él, el Tribunal Constitucional controla a los demás poderes del Estado, niveles de gobierno –nacional, regional y local– y organismos constitucionales respecto del alcance o ejercicio de las competencias que les han sido asignadas constitucionalmente. De acuerdo con el artículo 112 del Nuevo Código Procesal Constitucional, “la sentencia en los procesos competenciales determina los poderes o entes estatales a los que corresponden las competencias o atribuciones controvertidas y anula las disposiciones, resoluciones o actos viciados de incompetencia; vincula a los poderes públicos y tiene plenos efectos frente a todos”.

A lo largo de casi tres décadas de jurisprudencia, el TC ha identificado una tipología de procesos constitucionales de conflictos competenciales. Al respecto, ha señalado que los

conflictos competenciales pueden ser típicos o atípicos.

Entre los primeros –conflictos competenciales típicos– se encuentran “los conflictos competenciales positivos y negativos. El conflicto constitucional positivo se produce cuando dos o más poderes del Estado u órganos constitucionales se disputan, entre sí, una competencia o atribución constitucional; mientras que el conflicto constitucional negativo se produce cuando dos o más poderes del Estado u órganos constitucionales se niegan a asumir una competencia o atribución constitucional” (Sentencia del Tribunal Constitucional del Perú, Expediente n.º 006-2006-PC/TC, 2007 f. j. 17).

Entre los segundos –conflictos competenciales atípicos– se encuentran, “en primer término, el (i) conflicto constitucional por menoscabo de atribuciones constitucionales, el cual puede clasificarse en: (a) conflicto constitucional por menoscabo en sentido estricto, que se presenta cuando un poder del Estado u órgano constitucional conoce perfectamente cuál es su competencia; sin embargo, la ejerce de un modo indebido o prohibido, lo que repercute sobre el ámbito del que es titular el otro poder del Estado u órgano constitucional; (b) conflicto constitucional por menoscabo de interferencia, que se produce cuando las competencias de un poder del Estado u órgano constitucional están enlazadas a tal punto que uno de ellos no puede ejercer la suya si no tiene la cooperación o la actuación de la competencia que le pertenece a otro poder del Estado u órgano constitucional; y, (c) conflicto constitucional por menoscabo de omisión, que se presenta cuando un poder del Estado u órgano constitucional omite ejercer su competencia produciéndose, como consecuencia de ello, una atrofia o imposibilidad de ejercicio de la competencia del otro poder del Estado u órgano constitucional; y, en segundo término, el (ii) conflicto por omisión en cumplimiento de acto obligatorio, que se produce cuando un poder del Estado u órgano constitucional omite llevar a cabo una actuación desconociendo las competencias o atribuciones constitucionales reconocidas a otro poder del Estado u órgano constitucional, a la par que las afecta” (Sentencia TC Perú, Expediente n.º 006-2006-PC/TC, 2007, f. j. 18-22).

De esta tipología de procesos constitucionales de conflictos competenciales, para el caso del control constitucional de la vacancia presidencial, teniendo en consideración la jurisprudencia del TC seleccionada como muestra para el presente trabajo –particularmente, los casos sobre la disolución del Congreso de la República (Expediente n.º 0006-2019-CC/TC) y la Comisión Investigadora del Congreso de la República respecto del proceso electoral 2021 (Expediente n.º 00007-2021-PCC/TC)–, resulta relevante y pertinente el conflicto constitucional por menoscabo en sentido estricto, el cual, como hemos visto, se presenta “cuando un poder del Estado u órgano constitucional conoce perfectamente cuál es su competencia; sin embargo, realiza un indebido o prohibido ejercicio de la atribución que le corresponde, lo que repercute sobre el ámbito del que es titular el otro poder del Estado u órgano constitucional” (Sentencia TC Perú,

Expediente n.º 006-2006-PC/TC, 2007, f. j. 22).

En un conflicto competencial de esta naturaleza, según lo establecido por el TC en la Sentencia 321/2023 del Expediente n.º 00007-2021-PCC/TC, está ordenado al Tribunal Constitucional controlar los siguientes vicios competenciales en los que incurra la disposición, acto o resolución emitidos por un poder del Estado u órgano constitucional que ejerce sus atribuciones de un modo tal que afecta el adecuado ejercicio de las atribuciones que la Constitución y el bloque de constitucionalidad le confieren a otro poder u órgano constitucional:

- (i) si ha sido emitido por el órgano competente –vicios en el ámbito de la titularidad de la competencia o atribución–.
- (ii) si ha excedido el ámbito material predeterminado por la Constitución y el correspondiente bloque de constitucionalidad –vicios en el ámbito material de las competencias o atribuciones–.
- (iii) si ha seguido el procedimiento preestablecido por el ordenamiento constitucional para su emisión –vicios en el ámbito del procedimiento previsto para su expedición–.

Así, como sustento de la posibilidad de recurrir al proceso competencial, vía conflicto constitucional por menoscabo en sentido estricto, para cuestionar la constitucionalidad del procedimiento de vacancia presidencial, cabe traer a colación el caso sobre la moción de vacancia por permanente incapacidad moral (Moción de Orden del Día 12090) presentada contra el expresidente de la república Martín Alberto Vizcarra Cornejo, cuya demanda competencial, si bien fue declarada improcedente por sustracción de la materia (Sentencia 778/2020 del Expediente n.º 00002-2020-CC/TC), en el auto de fecha 17 de septiembre de 2020, se puede observar que, con el voto de seis de los siete magistrados que en ese momento integraban el Pleno del TC, se admitió a trámite la demanda interpuesta por el Poder Ejecutivo contra el Congreso de la República, por considerar que concurrían los dos elementos establecidos para la configuración de un conflicto competencial –uno subjetivo, referido a la legitimidad de las partes involucradas en el conflicto competencial, y otro objetivo, referido a que la materia controvertida esté directamente vinculada con la Constitución y demás normas del bloque de constitucionalidad–, pues, por un lado, se destacó que el Poder Ejecutivo contaba con legitimidad activa para interponer demanda competencial contra el Congreso de la República y que la demanda fue interpuesta por la procuraduría pública designada para tal efecto, conforme al acuerdo del Consejo de Ministros; y, por otro lado, que se cuestionaba un acto material que correspondía al ámbito de competencia del Congreso –declarar la vacancia del presidente de la república–, pero “cuyo ejercicio afectaba los

principios de separación y balance de poderes, repercutiendo sobre las atribuciones que el Poder Ejecutivo ejerce a través del presidente de la república y que se encuentran reconocidas en el artículo 118 de la Constitución”.

En ese orden de ideas, siempre que se presenten los elementos que configuran la existencia de un conflicto competencial y se alegue algún vicio como los establecidos jurisprudencialmente, será posible recurrir a la llamada jurisdicción constitucional orgánica para cuestionar la constitucionalidad del procedimiento de vacancia presidencial.

Ahora bien, como es sabido, cuando se trata de la afectación de derechos fundamentales, la jurisdicción constitucional de la libertad y, particularmente, el proceso constitucional de amparo, se torna indiscutiblemente en el mecanismo idóneo para la protección de tales derechos y restablecer el *status quo* constitucional –reponer las cosas al estado anterior al que tuvo lugar la afectación–. Así ha puesto de manifiesto el Tribunal Constitucional en reiterada jurisprudencia –por todas, la sentencia del Expediente n.º 5854-2005-PA/TC–.

En ese sentido, de presentarse un escenario de esta naturaleza en el contexto de la vacancia presidencial, el mecanismo llamado a realizar el control constitucional será el proceso de amparo; no obstante, conforme adelantamos *supra*, a consideración del investigador, una situación así reclama la creación de un proceso especial de amparo directo ante el TC, en instancia única y definitiva, ya que, actualmente, solo si la demanda de amparo fuera denegada en segunda instancia ante el Poder Judicial, el TC resolverá en última y definitiva instancia.

Es preciso indicar que no se trata de insinuar que la tutela de los derechos fundamentales del presidente de la república merece una atención preferente y sumaria a la del resto de ciudadanos del país, pues el presidente, al igual que todos los peruanos, somos personas y, por el solo hecho de serlo, valemos como fin supremo de la sociedad y del Estado –artículo 1 de la Constitución–, lo que significa que nuestros derechos y su tutela son tan importantes y urgentes como los de cualquier funcionario, incluso del que tiene la más alta jerarquía en el servicio a la nación; sino que lo que se busca al plantear que, en este caso específico, el proceso de amparo sea conocido en única y definitiva instancia por el TC, sin intervención previa del Poder Judicial, es, de un lado, poner fin con prontitud a la incertidumbre que encierra un cuestionamiento sobre la constitucionalidad de una decisión que, inevitablemente, repercute en la gobernabilidad y la estabilidad de la nación, y la consecuencia de amparar dicha pretensión –reponer las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de violación del derecho fundamental invocado–; y, de otro lado, como sostiene Roel Alva (2016, p. 334), de que tal controversia sea resuelta por “el órgano jurisdiccional que, dado su grado de especialización, jerarquía y autonomía frente a otros órganos jurisdiccionales, resulta ser el más idóneo para resolver de forma

más adecuada las cuestiones constitucionales referidas a la tutela de derechos fundamentales”, además de ser el órgano de cierre de la interpretación constitucional en nuestro ordenamiento jurídico. A lo que cabría añadir que la experiencia constitucional muestra que las controversias más álgidas sobre vulneración de derechos fundamentales por parte de los poderes públicos, en muchos de los casos, han sido resueltas de modo concluyente por el TC.

ANÁLISIS Y DISCUSIÓN DEL OBJETIVO GENERAL: Determinación de la medida en que la vacancia presidencial, como acto del poder político, puede ser objeto de control constitucional por parte del Tribunal Constitucional.

A partir de los resultados analizados previamente es posible señalar que, dada la doble naturaleza –política y jurídica– que ostenta la institución de la vacancia presidencial, principalmente, la causal de permanente incapacidad moral, dicha institución puede ser objeto de control constitucional. Ello es así, pues los actos de los poderes del Estado son actos públicos, los cuales, conforme a la jurisprudencia del TC, no pueden estar exentos de control constitucional. De ahí que, pese a que la declaración de vacancia presidencial es un acto del poder político –*a priori* discrecional, basado en criterios de oportunidad y conveniencia política–, no deja de ser un acto del poder público, cuya validez está sujeta a su conformidad con la Constitución –norma jurídica suprema de todo el ordenamiento nacional–.

En un Estado constitucional y democrático de derecho resulta inadmisibles sostener que los actos políticos son válidos pese a todo y frente a todos, toda vez que la democracia exige prevenir y controlar posibles abusos de poder en los que devendría un órgano con amplios márgenes de discrecionalidad –arbitrariedad–. Y es que el Estado existe por y para las personas, siendo estas, políticamente organizadas como poder constituyente, quienes diseñaron mecanismos para la promoción, defensa y protección de sus derechos y de los principios que los sustentan.

Así, la potestad del Congreso de la República no es ilimitada, por lo que el TC podrá verificar que la declaración de vacancia presidencial, especialmente, por permanente incapacidad moral, haya cumplido no solo los requisitos formales –*quórum*, votación, entre otros–, sino también que concurre el respeto de los criterios materiales –derechos fundamentales, principios y valores constitucionales–. Claro está, ello no supone desfigurar las competencias propias del Parlamento o del Tribunal Constitucional, ni transformar a un órgano esencialmente político como el Congreso de la República en una entidad con funciones materialmente jurisdiccionales, ni politizar la atribución jurisdiccional del Tribunal Constitucional.

Con el control constitucional, el TC no reemplaza al Poder Legislativo ni asume sus competencias, pues la facultad de declarar la vacancia presidencial le corresponde, de forma exclusiva y excluyente, a los congresistas, conforme al diseño constitucional vigente. No obstante, su validez y eficacia se enmarca dentro de lo constitucionalmente posible, dado que es un poder constituido y no puede ni debe desconocer los parámetros instituidos por el poder constituyente, reflejados en la Constitución como norma jurídica vinculante y de aplicación directa e inmediata. Un ejercicio abusivo habilitaría legítimamente el control de constitucionalidad por parte del TC, pues así lo exige la democracia.

El control constitucional se puede ejercer por distintos órganos y a través de diversos mecanismos; empero, el control de constitucionalidad de naturaleza jurisdiccional es materializado principalmente mediante los procesos constitucionales, sobre todo cuando se analizan los actos emanados por los poderes públicos. Estos están diseñados para garantizar el goce y ejercicio de los derechos fundamentales, así como la vigencia de los principios de supremacía y fuerza normativa de la Constitución.

Finalmente, cuando se vulneren los derechos fundamentales del presidente de la república o los principios y valores constitucionales con el procedimiento o la declaración de vacancia, para resolver el agravio, el TC podrá controlar su constitucionalidad a través del proceso de amparo o el competencial, dependiendo de los concretos cuestionamientos constitucionales.

CAPÍTULO V: CONCLUSIONES.

Del objetivo específico n.º 1: La institución de la vacancia presidencial regulada en el artículo 113 de la Constitución, conforme al desarrollo jurisprudencial realizado por el Tribunal Constitucional, tiene una naturaleza dual: 1) es política, pues es una potestad del Congreso de la República, quien analiza criterios de conveniencia, oportunidad, necesidad y utilidad para la adopción de su pronunciamiento final, en el que entran en juego coaliciones para lograr el número de votos; y, 2) es jurídica, en tanto responde al ordenamiento constitucional que restringe la arbitrariedad que una medida eminentemente política puede suponer. De forma particular, la causal de permanente incapacidad moral ostenta también esta doble dimensión, tanto desde una perspectiva originalista, asociada a la incapacidad mental grave del presidente de la república, como a una historicista, que refleja su aplicación a situaciones de una conducta incompatible con la dignidad del cargo. El mecanismo constitucional de la vacancia presidencial por incapacidad moral permanente, con esta naturaleza político-jurídica, permite proteger la institucionalidad democrática frente a actos de alta reprochabilidad que afectan la gobernanza; por lo que exige que su interpretación y aplicación sea razonable en el marco de un Estado constitucional y democrático de derecho.

Del objetivo específico n.º 2: El Tribunal Constitucional, conforme al diseño constitucional vigente y las obligaciones convencionales asumidas en materia de derechos humanos y democracia, tiene competencia para ejercer control constitucional de la vacancia presidencial, sobre todo, cuando se trate de la causal de incapacidad moral permanente. Ello es así, en la medida en que un acto de naturaleza política no deja de ser un acto del poder público, por lo que sigue estando sujeto al ordenamiento constitucional y el Tribunal Constitucional, como garante de la Constitución –donde lo jurídico se relaciona con lo político–, debe verificar si el procedimiento o la declaración de vacancia presidencial se ajusta o no a los derechos fundamentales, principios y valores constitucionales. Ello implica que el control constitucional de la vacancia presidencial sea una regla jurídica válida y no una excepción, pues el Tribunal Constitucional tiene el deber de asegurar, cuando una causa llegue a su conocimiento, que los procedimientos, incluidos los parlamentarios, respeten y garanticen los derechos y principios que le dan identidad al Estado constitucional.

Del objetivo específico n.º 3: Los presupuestos que habilitan el control de constitucionalidad de la vacancia presidencial por parte del Tribunal Constitucional se encuentran desarrollados en su jurisprudencia y se vinculan con el respeto, protección y garantía de los derechos fundamentales, así como de los principios y valores constitucionales. Este alto Tribunal puede intervenir cuando se alegue la vulneración de derechos fundamentales como el debido proceso, tanto en su dimensión formal como material, la razonabilidad, el principio de separación de poderes, entre otros. Es necesario

enfaticar que, dada la dinamicidad política, social y normativa, no cabe establecer una lista taxativa y cerrada de vulneraciones que podría analizar el Tribunal Constitucional, sino que debe tenerse en cuenta el contexto en el que se ubica el caso concreto. Por ello, buscando que las actuaciones del poder público se enmarquen dentro de los límites constitucionales, el Tribunal Constitucional deberá evaluar si el procedimiento o la declaración de vacancia presidencial respetaron los derechos fundamentales, principios y valores constitucionales.

Del objetivo específico n.º 4: Se debe contar con mecanismos procesales eficaces, pero, sobre todo, ágiles, al momento de evaluar la constitucionalidad del procedimiento o la declaración de vacancia presidencial, cuando se alegue la vulneración de derechos fundamentales o la transgresión de principios o valores constitucionales, por el impacto que tiene en la marcha democrática del país y la gobernabilidad. Para ello, si bien los procesos constitucionales actualmente regulados, como el amparo y el competencial, constituyen herramientas valiosas, su aplicación para controlar la constitucionalidad del procedimiento o la declaración de vacancia presidencial, requiere algunas precisiones. Así, cuando se alegue la afectación de las atribuciones del Poder Ejecutivo en consonancia con los principios o valores constitucionales, se deberá optar por el proceso competencial. No obstante, para atender las presuntas vulneraciones a los derechos fundamentales del presidente de la república se requiere de un proceso especial de amparo directo ante el Tribunal Constitucional, a fin de que conozca en instancia única y definitiva, dada la trascendencia de la decisión y la evidente crisis que esta acarrea, y emita un pronunciamiento, aunque célere, especializado. Con ello se reducirían los mecanismos dilatorios que podrían activarse durante la tramitación del amparo ordinario.

Del objetivo general: La vacancia presidencial, con su naturaleza político-jurídica, no se encuentra exenta del control de constitucionalidad. El Tribunal Constitucional, como supremo intérprete y garante de la Constitución, tiene la atribución y el deber de evaluar su conformidad con los principios y valores del ordenamiento constitucional, así como con el respeto de los derechos fundamentales. Los mecanismos a través de los cuales puede ser materializado dicho control son el proceso competencial y el proceso especial de amparo directo, ambos de conocimiento por el Tribunal Constitucional en instancia única y definitiva, órgano que deberá emitir un pronunciamiento especializado y célere que responda a la trascendencia que la declaración de vacancia presidencial supone para la vida democrática del país. Por ello, el control constitucional de la vacancia presidencial por parte del Tribunal Constitucional no solo es posible, sino que representa una necesidad imperiosa, para asegurar la vigencia plena de la Constitución, los derechos fundamentales y la democracia, proscribiéndose la arbitrariedad en la que podría devenir un órgano político del Estado como el Congreso de la República.

CAPÍTULO VI: RECOMENDACIONES.

A las autoridades de la Universidad Nacional Pedro Ruiz Gallo (Rectorado) liderar el procedimiento de recolección de firmas ciudadanas, a los parlamentarios, reformar el artículo 202, inciso 2, de la Constitución Política del Perú e incorporar el artículo 52-A al Nuevo Código Procesal Constitucional, Ley 31307, en los siguientes términos:

PROYECTO DE LEY N.º _____

PROYECTO DE LEY DE REFORMA CONSTITUCIONAL PARA INCORPORAR ENTRE LAS ATRIBUCIONES DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL CONOCER, EN ÚNICA Y DEFINITIVA INSTANCIA, EL AMPARO ESPECIAL DIRECTO.

Artículo 1.- OBJETO DE LA LEY

La presente ley tiene por objeto reformar el artículo 202, inciso 2, de la Constitución Política del Perú a fin de incorporar entre las atribuciones del Tribunal Constitucional conocer, en única y definitiva instancia, el amparo especial directo.

Artículo 2.- MODIFICACIÓN

Modifíquese el artículo 202, inciso 2, de la Constitución Política del Perú, el cual quedará redactado de la siguiente manera:

Atribuciones del Tribunal Constitucional

Artículo 202.- Corresponde al Tribunal Constitucional:

1. Conocer, en instancia única, la acción de inconstitucionalidad.
2. Conocer, en última y definitiva instancia, las resoluciones denegatorias de hábeas corpus, amparo, hábeas data y acción de cumplimiento, **salvo en el supuesto de amparo especial directo, en cuyo caso conoce en única y definitiva instancia.**
3. Conocer los conflictos de competencia, o de atribuciones asignadas por la Constitución, conforme a ley.

PROYECTO DE LEY N.º _____

PROYECTO DE LEY QUE INCORPORA EL ARTÍCULO 52-A AL NUEVO CÓDIGO PROCESAL CONSTITUCIONAL, LEY 31307.

Las ciudadanas y ciudadanos que suscriben el presente proyecto de ley, en el ejercicio del derecho de participación ciudadana que confiere la Constitución y las leyes, presentan el siguiente:

PROYECTO DE LEY

LEY QUE INCORPORA EL ARTÍCULO 52-A AL NUEVO CÓDIGO PROCESAL CONSTITUCIONAL, LEY N° 31307.

Artículo 1.- OBJETO DE LA LEY

La incorporación tiene por objeto garantizar una tutela efectiva y célere de los derechos fundamentales, principios y valores constitucionales que pudieran verse afectados o amenazados durante el procedimiento o la declaración de vacancia presidencial.

Artículo 2.- INCORPORAR

Incorpórese el artículo 52-A a la Ley 31307, Nuevo Código Procesal Constitucional, en los siguientes términos:

Artículo 52-A. Amparo especial directo en materia de vacancia presidencial

1. Legitimidad: La demanda puede ser presentada por el presidente de la república en ejercicio o vacado, por su representante, o por quien lo sustituya en el cargo al haberse declarado la vacancia.
2. Demanda: La demanda deberá ser presentada ante el Tribunal Constitucional dentro del plazo de quince (15) días hábiles de producida la afectación o desde la fecha en que se haya producido la vacancia presidencial. La demanda deberá contener la narración del acto que vulnera los derechos fundamentales y anexar la resolución o acta en la que se expresa. Asimismo, los demás requisitos establecidos para los procesos de tutela de derechos en cuanto sean pertinentes.
3. Tramitación: El proceso se tramitará ante el Tribunal Constitucional como instancia única, definitiva e inapelable, para lo cual dicho órgano tiene un plazo máximo de treinta (30) días calendario, contados a partir de la admisión de la demanda, para emitir su pronunciamiento.
4. Medidas cautelares: Se pueden solicitar medidas cautelares a fin de garantizar la ejecución de la sentencia, como la suspensión de la tramitación o los efectos de la declaración de vacancia presidencial. Para ello, deberá cumplirse los requisitos establecidos para su otorgamiento.
5. Efectos de la sentencia: La sentencia emitida por el Tribunal Constitucional tendrá efectos vinculantes y obligatorios para todos los poderes y órganos del Estado.

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

El presente proyecto de ley pretende contribuir al fortalecimiento de la institucionalidad democrática y la gobernabilidad del país. Asimismo, construir un marco jurídico constitucional sólido de control de constitucionalidad de la vacancia presidencial en función a su doble naturaleza: política y jurídica. La incorporación de un amparo especial directo en materia de vacancia presidencial supone un avance en la protección de los derechos fundamentales, dada la trascendencia de un procedimiento o declaración de esa naturaleza, siendo imperativo contar con un mecanismo procesal ágil, especializado y eficaz.

ANÁLISIS COSTO BENEFICIO

La iniciativa de incorporación propuesta no genera gasto público, ya que, de aprobarse, se utilizarán los recursos ya asignados al Tribunal Constitucional para el cumplimiento de sus competencias. Una vez que entre en vigencia, la ley permitirá una aplicación de la norma que fortalezca la defensa de los derechos fundamentales, así como la democracia y la gobernabilidad del país.

Al Congreso de la República: Respetar de manera irrestricta los derechos fundamentales, principios y valores constitucionales durante todo el procedimiento de vacancia presidencial, evitando caer en arbitrariedades o en decisiones que se basen únicamente en cálculos políticos. Para ello, debe priorizar el respeto al debido proceso tanto en su dimensión formal como material, en el sentido de que el presidente de la república pueda ejercer de forma debida su derecho a la defensa, salvaguardando el principio de presunción de inocencia –con sus matices en sede parlamentaria y teniendo en cuenta el hecho que se denuncia como grave afectación a la dignidad del cargo—. Finalmente, que la decisión adoptada tenga un respaldo probatorio idóneo y que se debata de forma amplia teniendo en cuenta el principio de razonabilidad, así como el impacto que la medida podría tener en la institucionalidad democrática, la estabilidad política y la gobernabilidad del país. De este modo, el Poder Legislativo podrá contribuir al fortalecimiento del Estado constitucional y democrático de derecho.

Al Tribunal Constitucional: Asumir el rol que le corresponde como garante de la Constitución y pronunciarse en los procesos que lleguen a su conocimiento sobre la vacancia presidencial. Es importante que no eluda este tipo de casos ni brinde respuestas formalistas, sino que, por el contrario, profundice en su estudio y resuelva el fondo de los cuestionamientos a fin de garantizar que el procedimiento o la declaración de vacancia presidencial se adecúen al pleno respeto de los derechos fundamentales, los principios y los valores constitucionales, en el marco de un Estado constitucional y democrático de derecho.

A la ciudadanía: Involucrarse de forma activa en el control de los actos del poder público en general, y de los actos políticos en particular, mediante los mecanismos de participación ciudadana –rendición de cuentas, solicitudes de información, entre otros– y los procesos constitucionales. La vacancia presidencial es un mecanismo de suma relevancia para el constitucionalismo peruano, por lo que es importante contar con el monitoreo constante de la ciudadanía a fin de que se lleven a cabo debates públicos, razonables, transparentes y responsables en torno a esta materia. Finalmente, recordar que solo con una ciudadanía informada y participativa es posible que el poder político se ejerza de forma legítima y con impactos positivos para todos y todas.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

LIBROS

- Barak, A. (2017). *Proporcionalidad. Los derechos fundamentales y sus restricciones*. Palestra Editores, Primera edición.
- Bidart Campos, G. J. (1967). *El Derecho Constitucional del Poder*. Tomo II. Ediar.
- Borea Odría, A. (2016). *Manual de la Constitución. Para qué sirve y cómo defenderte*. Biblioteca Peruana de Derecho Constitucional, Primera edición.
- Castillo Córdova, L. (2021). *Constitución y Tribunal Constitucional*. Editorial Zela, Primera edición.
- Castillo Córdova, L. (2018). *Cuestiones constitucionales políticas. Acusación constitucional, vacancia presidencial e indulto presidencial*. Instituto Pacífico, Primera edición.
- Castillo Córdova, L. (2008). *El Tribunal Constitucional peruano y su dinámica jurisprudencial*. Palestra Editores, Primera edición.
- Correa Freita, R. (2013). El poder político y la democracia. En: Peter Häberle y Domingo García Belaúnde (Coords.). *El control del poder*. Editora Jurídica Grijley, Vol. II, Segunda Edición.
- Espinosa-Saldaña Barrera, E. (2018). *En defensa de la Constitución. Código Procesal Constitucional y tutela del ciudadano*. Gaceta Jurídica, Primera edición.
- Delgado-Guembes, C. (2019). La finalidad de la incapacidad moral permanente como causal de vacancia presidencial y la interdicción circunstancial de la reelección presidencial y parlamentaria. En: César Landa Arroyo (Ed.). *Derechos fundamentales. Actas de las IV Jornadas Nacionales de Derechos Fundamentales*. Palestra Editores, Primera edición.
- Delgado-Guembes, C. (2018). Lo debido y lo indebido en el juicio político. Entre el indulto y la vacancia. En: César Landa Arroyo (Ed.). *Derechos fundamentales. Actas de las III Jornadas Nacionales de Derechos Fundamentales*. Palestra Editores, Primera edición.
- Díaz Colchado, J. C. (2020). La justicia constitucional y su legitimidad en el Perú: el carácter político de las controversias constitucionales y los desafíos derivados de la convergencia entre los procesos de constitucionalización y convencionalización del Derecho. En: César Landa Arroyo (Ed.). *Derechos fundamentales. Actas de las V Jornadas Nacionales de Derechos Fundamentales*. Palestra Editores, Primera edición.
- Ferrero Costa, R. (2015). *El control constitucional del poder*. Instituto Pacífico, Primera edición.

- Fix-Zamudio, H. (1968). *Veinticinco años de evolución de la justicia constitucional (1940-1965)*. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma de México, Primera edición.
- García Belaunde, D. (2018). El juicio político en la encrucijada. Vacancia y renuncia presidencial en el Perú”. En: *Vacancia por incapacidad moral*. Fondo Editorial de la Universidad Católica de Santa María.
- García Belaunde, D. (2001). *Derecho Procesal Constitucional*. Tecnos, Primera edición.
- García Toma, V. (2022). *Teoría del Estado y Derecho Constitucional*. Instituto Pacífico, Primera edición.
- Gros Espiell, H. (2013). El control del poder y la democracia. Reflexiones generales. El caso uruguayo. En: Peter Häberle y Domingo García Belaúnde (Coords.). *El control del poder*. Editora Jurídica Grijley, Vol. I, Segunda Edición.
- Guastini, R. (2019). *Lecciones de Teoría de Derecho y del Estado*. Editorial Zela, Primera edición.
- Hakansson Nieto, C. (2019). *Curso de Derecho Constitucional*. Palestra Editores, Tercera edición.
- Hernandez Chávez, P. A. (2023). *El control del poder en el Estado constitucional. Fundamentos para una teoría integral del control constitucional*. Editora Jurídica Grijley, Primera edición.
- Landa Arroyo, C. (2018). *Derecho Procesal Constitucional*. Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú, Primera edición. Colección Lo esencial del Derecho 36.
- Landa Arroyo, C. (2011). *Organización y funcionamiento del Tribunal Constitucional. Entre el Derecho y la Política*. Palestra Editores, Primera edición.
- Landa Arroyo, C. (2011). *Derecho Procesal Constitucional*. Pontificia Universidad Católica del Perú, Vigésimo cuaderno de trabajo del Departamento Académico de Derecho.
- Pérez Royo, J. (2014). *Curso de Derecho Constitucional*. Marcial Pons, Decimocuarta edición.
- Sagüés, N. P. (2016). *La Constitución bajo tensión*. Instituto de Estudios Constitucionales del Estado de Querétaro, Primera edición.
- Silvero Salgueiro, J. (2013). Las funciones del control jurisdiccional del poder en Latinoamérica. En: Peter Häberle y Domingo García Belaúnde (Coords.). *El control del poder*. Editora Jurídica Grijley, Vol. I, Segunda Edición.
- Zagrebelsky, G., Marceno, V. y Pallante, F. (2020). *Manual de Derecho Constitucional*. Moreno More, C. (Trad.). Editorial Zela, Primera edición.

Zagrebelsky, G. y Marceno, V. (2018). *Justicia constitucional. Historia, principios e interpretaciones*. Moreno More, C. (Trad.). Editorial Zela, Vol I. Lima.

REVISTAS

Abad Yupanqui, S. B. (2008). Precedente y derecho procesal constitucional. La experiencia peruana. *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, pp. 151-163.

Álvarez Miranda, E. y Ugaz Marquina, R. (2021). La permanente incapacidad moral como causal de vacancia presidencial: nociones básicas y necesidad de interpretación. *Revista Vox Iuris*. Vol. 39 (2), pp. 12-20.

García Belaunde, D. (1998). La jurisdicción constitucional y el modelo dual o paralelo. *Revista Advocatus*, (1), pp. 65-71.

García Chávarri, A. (2013). La incapacidad moral como causal de vacancia presidencial en el sistema constitucional peruano. *Revista Pensamiento Constitucional*, Vol. 18 (18), pp. 383-402.

Hakansson Nieto, C. (2020). Vacancia presidencial, transición democrática y omisiones constitucionales. *Revista de Derecho*, Vol. 21 (Especial), pp. 137-154.

Landa Arroyo, C. (2000). Justicia constitucional y political questions. *Revista Pensamiento Constitucional*, Vol. 7 (7), pp. 111-140.

López Flores, L. (2017). El control constitucional en el Perú: ¿un modelo aún por armar? *Revista Vox Iuris*. Vol. 34 (2), pp. 73-97.

Marcheco Acuña, B. (2015). El control jurisdiccional de los actos políticos del Gobierno en el derecho español. *Revista Internacional de Estudios de Derecho Procesal y Arbitraje*, (2), pp. 1-50.

Roel Alva, L. A. (2016). El amparo directo ante el Tribunal Constitucional. *Revista Pensamiento Constitucional*, Vol. 21 (21), pp. 323-346.

Saiz Arnaiz, A. (1994). Los actos políticos del gobierno en la jurisprudencia del Tribunal Supremo. *Revista de Administración Pública*, (134), pp. 225-252.

PÁGINAS WEB

León Hilario, L. (2020). *Amicus curiae sobre la incapacidad moral permanente como causal de vacancia presidencial*. Academia. https://www.academia.edu/44527205/Leysser_Le%C3%B3n_Amicus_curiae_sobre_la_incapacidad_moral_permanente_como_causal_de_vacancia_presidencial_2020

TESIS

Cáceres Ortiz, J. L. *La vacancia presidencial en el Perú: dos siglos de historia*. [Tesis de maestría, Universidad Católica de Santa María]. Repositorio institucional. <https://repositorio.unsa.edu.pe/server/api/core/bitstreams/63cea43c-db9a-43b6-8f92-abbd9579b313/content>

Cárdenas Cárdenas, L. A. G. (2022). *La incapacidad moral permanente como causal de vacancia presidencial en el Perú*. [Tesis de pregrado, Universidad Católica de Santa María]. Repositorio institucional. <https://repositorio.ucsm.edu.pe/items/d91589b6-e546-4f14-92bb-6833f80f48fd>

Lavalle Moscoso, M. S. (2019). *Constitucionalidad del control político parlamentario en los procesos de vacancia del presidente de la república. Caso Congreso de la República vs. Pedro Pablo Kuczynski. Perú 2017-2018*. [Tesis de pregrado, Universidad Católica de Santa María]. Repositorio Institucional. <https://repositorio.ucsm.edu.pe/items/5c442e53-d237-44d9-81de-9c288ed4915a>