

UNIVERSIDAD PRIVADA ANTENOR ORREGO

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Escuela Profesional de Derecho



**“LOS ESTANDARES ESTABLIDOS POR LA CORTE INTERAMERICANA EN
LOS PROCESOS DE ANTEJUICIO POLITICO EN EL PERÚ”**

AUTOR: Bach. Segundo Agustín Ortiz Ramirez

ASESORA: Dra. Tula Benites Vasquez

Trujillo-Perú

2020

DEDICATORIA

**A mis padres, por su confianza, por creer cada segundo en mí, por su fe inquebrantable,
por su amor que lo puede todo, por estar a mi lado siempre, mis palabras no alcanzan,
mi gratitud infinita.**

**A Humberto Abanto Verastegui, mi maestro, mi faro y guía, hombre bueno a quien
tanto debo y a quien tanto admiro, tampoco las palabras alcanzan, mi gratitud infinita.**

Y, a la persona a quien le debo la mitad de todo esto.

AGRADECIMIENTOS

**A mis asesores, metodológico, Liliana Vargas Paiva, y de especialidad, Tula Benites
Vásquez, por su paciencia y consejos.**

RESUMEN

La presente investigación encuentra su fundamento en la necesidad de mostrar si el Parlamento de la República respeta la garantía constitucional del debido proceso “en los procedimientos de antejuicio político” que se desarrollan en su seno.

Con esa finalidad hacemos un estudio sobre el Parlamento y sus funciones, básicamente sobre la función de control político o función controladora del Parlamento, de donde se desprende esta facultad para someter a los funcionarios aforados a procedimiento de antejuicio y juicio político.

Asimismo, examinamos la “sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso Tribunal Constitucional contra Perú”, en la cual esta Corte fija el estándar interamericano de debido proceso en “antejuicio y juicio político”.

Finalmente, analizamos a la luz de esta sentencia el caso del ex “Contralor General de la República, Edgar Alarcón Tejada”, con la finalidad de determinar si el Congreso de la República respeta el estándar de debido proceso en sede parlamentaria fijado por la Corte IDH.

ABSTRACT

The present investigation finds its foundation in the need to show if the Congress of the Republic respects the guarantee of due process in the procedures of political pre-trial that take place in its midst.

To that end, we conduct a study on the Parliament and its functions, basically on the function of political control or controlling function of the Parliament, from which this power is derived to subject the recalled officials to pre-trial and impeachment proceedings.

Likewise, we examine the judgment of the Inter-American Court of Human Rights in the Constitutional Court case against Peru, in which this Court sets the inter-American standard of due process in pre-trial and impeachment.

Finally, we analyze in the light of this judgment the case of the former Comptroller General of the Republic Edgar Alarcón Tejada, with the purpose of determining whether the Congress of the Republic respects the standard of due process in the parliamentary seat set by the Court.

ÍNDICE

CAPITULO I: PROBLEMA	12
1.1 Planteamiento del Problema	12
1.2 Hipótesis	17
1.3 Objetivos	18
1.3.1 General	18
1.3.2. Específicos.....	18
1.4 Justificación.....	18
1.4 Antecedentes	19
CAPITULO II: EL PARLAMENTO Y EL CONTROL POLITICO.....	12
2.1 La función de control político y jurisdiccional del Congreso de la República y la responsabilidad constitucional.	21
2.1.1 El control político	21
2.1.2 La jurisdicción parlamentaria.	22
2.1.3 El modelo de responsabilidad constitucional, la infracción constitucional y su diferencia con el delito de función	23
2.1.4 La infracción constitucional como forma de protección del Estado.....	25
2.1.5 Una necesaria distinción entre infracción ydelito	27
2.2 Juicio y Antejjuicio Político en el derecho constitucional, la naturaleza jurídica y política de ambos. 31	
2.2.1 El juicio político	31
2.2.2 Naturaleza jurídica del juicio político	32
2.2.3 El antejjuicio político	32

2.2.4	La naturaleza jurídica del antejuicio político	33
2.2.5	Los orígenes del antejuicio político, una aproximación	34
2.2.6	Materias sobre las que procede el antejuicio político.....	35
2.2.7	El antejuicio político y la inmunidad parlamentaria, distinciones necesarias	36
CAPITULO III: EL JUICIO Y ANTEJUICIO POLITICO EN LA CONSTITUCIÓN HISTORICA		
DEL PERÚ Y LA ACUSACION CONSTITUCIONAL.....		
		37
3.1	La Constitución de 1821.....	37
3.2	La Constitución de 1823.....	37
3.3	La Constitución de 1826.....	38
3.4	La Constitución de 1828.....	38
3.5	La Constitución de 1834.....	38
3.6	La Constitución de Huancayo – 1839	39
3.7	La Constitución de 1856.....	39
3.8	La Constitución de 1860.....	40
3.9	La Constitución de 1920.....	40
3.10	La Constitución de 1933.....	40
3.11	La Constitución de 1979.....	41
3.12	La Acusación Constitucional.....	41
3.12.1	El procedimiento a seguir.....	41
CAPITULO IV: EL DERECHO AL DEBIDO PROCESO Y SU CONTENIDO.....		
		50
4.1	El Estado y el debido proceso	50
4.2	El derecho al debido proceso o proceso debido	51
4.3	La Organización de los Estados Americanos y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.....	52

4.4	La Organización de los Estados Americanos y el debido proceso.....	53
4.5	La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.....	53
4.5.1	La Declaración y la Carta.....	53
4.6	La Convención Americana de los Derechos Humanos	56
4.7	El reconocimiento del derecho al debido proceso en la Convención Americana de Derechos Humanos, el artículo 8.....	58
4.7.1	El derecho a ser juzgado por un Juez competente con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable (Artículo 8.1).....	62
4.7.2	El derecho a ser oído por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley.....	65
4.7.3	Derecho a ser informado de las acusaciones en su contra.....	69
4.7.4	Otorgar al inculpado el tiempo y los medios adecuados para la preparación de su defensa	71
4.7.5	Derecho a ser asistido por un abogado y de comunicarse libremente y en privado con él.	73
4.7.6	Derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el Tribunal y obtener la comparecencia como testigos o peritos y de otras personas que puedan dar luz sobre los hechos.	74
CAPITULO V: LA CORTE IDH Y EL JUICIO Y ANTEJUICIO POLITICO, EL CASO		
	TRIBUNAL CONSTITUCIONAL CONTRA PERÚ	76
5.1	La aplicación del control de convencionalidad a propósito del estándar interamericano fijado por la corte sobre debido proceso en juicio político y antejuicio político a la luz de la sentencia del Tribunal Constitucional contra el Perú.....	76
5.1.1	El control de convencionalidad	76
5.2	El caso Tribunal Constitucional contra Perú	83

5.2.1	Sobre las Garantías Judiciales (Artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos) a la luz de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos	89
CAPITULO VI: EL ANTEJUICIO POLITICO EN EL PERU, LA EXPERIENCIA EN SEDE PARLAMENTARIA.....		
93		
6.1	La propuesta del Poder Ejecutivo para designar Contralor General de la República a Edgar Arnold Alarcón Tejada.	93
6.2	La denuncia constitucional N° 8.	93
6.2.1	La denuncia constitucional y los cargos levantados en ella.	93
6.3	El informe por el que la Sub Comisión de Acusaciones Constitucionales califica la denuncia constitucional.	94
6.4	La remisión al archivo de la denuncia constitucional declarada improcedente.....	94
6.5	El procedimiento de remoción del Contralor Edgar Arnold Alarcón Tejada.....	95
6.5.1	El inicio del procedimiento de remoción.....	95
6.5.2	El pedido de integración del acuerdo de creación del grupo de trabajo	95
6.5.3	La actividad procedimental del grupo de trabajo designado por la Comisión Permanente	96
6.5.4	El pedido de que se respete el derecho a la comunicación previa y detallada de la acusación.	96
6.5.5	La comunicación del archivo de la denuncia constitucional por los mismos hechos a la Comisión Permanente.....	96
6.5.6	El pedido de conainterrogar a los testigos de cargo.....	97
6.5.7	La declaración del auditor Walter Grados Aliaga	97
6.5.8	La citación para declarar ante el grupo de trabajo.....	97
6.5.9	La declaración ante el grupo de trabajo y la restricción del derecho de defensa.....	98

6.5.10	El requerimiento de información del grupo de trabajo.....	98
6.5.11	La entrega de documentación al grupo de trabajo por el funcionario lprocesado	99
6.5.12	Las sesiones finales del grupo de trabajo y la recepción de la información solicitada a la Contraloría General de la República	99
6.5.13	La elevación del informe del grupo de trabajo a la Comisión Permanente	99
6.5.14	El pedido de palabra de la defensa técnica.....	100
6.5.15	Otorgamiento de la palabra al funcionario procesado y a su defensa técnica.	100
6.5.16	La aprobación del Informe Final del grupo de trabajo por la Comisión Permanente..	100
6.5.17	La publicación de la Resolución Legislativa de remoción del Contralor General de la República.....	101
6.6	Las violaciones en el procedimiento seguido contra Edgar Arnold Alarcón Tejada y su vinculación específica con los pronunciamientos de la Corte IDH.....	101
6.6.1	Derecho a ser oído por un órgano competente, independiente e imparcial.	101
6.6.2	La competencia del Congreso de la República.....	101
6.6.3	La parcialidad de la Comisión Permanente	104
6.6.4	Las declaraciones públicas de los miembros del sub grupo de trabajo formado por la Comisión Permanente.....	104
6.6.5	Las declaraciones públicas de los miembros de la Comisión Permanente.....	106
6.7	Derecho a la comunicación previa y detallada de la comunicación	106
6.8	El derecho del imputado a la concesión de tiempo y medios adecuados para preparar su defensa.....	115
6.9	Derecho de defensa	117
6.10	Derecho de confrontación	118
CAPITULO VII: MATERIALES Y MÉTODOS		120

7.1	Tipo de investigación.....	120
7.1.1.	Por su profundidad.....	120
7.2	Diseño de la Investigación.....	121
7.2.1	No experimental.....	121
7.3	Material de estudio.....	122
7.4	Métodos.....	123
7.4.1	Método Exegético jurídico.....	123
7.5	Recolección de datos.....	123
7.6	Técnicas.....	123
7.6.1	Observación.....	123
7.6.2	Procesamiento de datos.....	123
CAPITULO VIII: CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES.....		125
BIBLIOGRAFIA.....		128

CAPITULO I: PROBLEMA

1.1 Planteamiento del Problema

El Congreso de la Republica tiene tres funciones fundamentales, estas son, LEGISLAR, REPRESENTAR Y FISCALIZAR, esta última se clasifica en tres, a saber, control preventivo, control funcional y control represivo.

Nuestra tesis se ocupará del control represivo, control donde ubicamos a las comisiones investigadoras, la interpelación de ministros de estado, la moción de censura y la acusación constitucional.

Según refiere el doctor (Garcia Toma, 2011):

“Esta institución surgió como consecuencia de que los jueces ordinarios carecían de competencia para procesar y eventualmente sentenciar a los altos dignatarios del reino”. Estos, como señala Javier Valle Riestra, eran “personas constituidas en poder, autoridad y dignidad. Dichos altos dignatarios estaban exentos de responsabilidad de cualquier naturaleza y, por ende, sus crímenes con agravantes o atenuantes quedaban impunes”.

Siguiendo con el mismo autor, refiere sobre esta institución:

“la acusación constitucional se entiende como un mecanismo procesal de control político destinado a promover, de un lado, la defensa y eficacia de las normas e instituciones previstas en la Constitución, contra el abuso del poder en que pudiesen incurrir los altos funcionarios públicos; y del otro, la intervención del Órgano Judicial –a través de la Corte Suprema– en la investigación, juzgamiento y eventual penalización de determinadas altas autoridades o ex autoridades estatales, cuando pesaren sobre ellas denuncias con razonabilidad jurídica de perpetración de un ilícito penal cometido en el desempeño de la función pública”.

La acusación constitucional aparece regulada en los artículos 99 y 100 de la Constitución, que establece:

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

100. Corresponde al Congreso, sin participación de la Comisión Permanente, suspender o no al funcionario acusado o inhabilitarlo para el ejercicio de la función pública hasta por diez años, o destituirlo de su función sin perjuicio de cualquiera otra responsabilidad. El acusado tiene derecho, en este trámite, a la defensa por sí mismo y con asistencia de abogado ante la Comisión Permanente y ante el Pleno del Congreso. En caso de resolución acusatoria de contenido penal, el Fiscal de la Nación formula denuncia ante la Corte Suprema en el plazo de cinco días. El Vocal Supremo Penal abre la instrucción correspondiente.

La sentencia absolutoria de la Corte Suprema devuelve al acusado sus derechos políticos. Los términos de la denuncia fiscal y del auto apertorio de instrucción no pueden exceder ni reducir los términos de la acusación del Congreso”.

Este procedimiento tiene dos variantes, que son, el antejuicio y el juicio político, la primera autoriza el procesamiento penal de los funcionarios aforados por delitos cometidos en ejercicio de sus funciones y con la segunda se les sanciona por las infracciones constitucionales, en el primer caso se cumplen funciones pre jurisdiccionales, en el segundo caso se cumple una función materialmente jurisdiccional de carácter político.

Sin importar las diferencias, ambas instituciones, el antejuicio y el juicio político, se despliegan como procesos donde hay una parte acusadora y una parte acusada, como tales se encuentran necesariamente alcanzados por la garantía del debido proceso, este

procedimiento como lo vimos está regulado en el artículo 99 de la carta política peruana, y solo es ejercitado contra funcionarios y altas autoridades del estado (funcionarios aforados).

Este dispositivo encuentra su desarrollado en el artículo 89 del Reglamento del Congreso de la República, el cual tiene rango de ley, en este artículo se establecen cuáles son las reglas que debe seguir el procedimiento de acusación constitucional, a saber, los requisitos formales para la presentación de una denuncia constitucional, el órgano encargado de su calificación, y de declararse su procedencia, el desarrollo de los actos procesales y de investigación que se dan durante “el procedimiento de acusación constitucional de los altos funcionarios en el país”, todo ello debe darse en estricto cumplimiento de la garantía del debido proceso de los denunciados.

Pero no solo tenemos un desarrollo a nivel constitucional y legal de la garantía del debido proceso en las investigaciones en sede parlamentaria, sino también existen pronunciamientos del Tribunal Constitucional referidos al control de la legalidad de los actos de investigación, y que se encuentran orientados a buscar sanción en sede parlamentaria. Tenemos el habeas corpus interpuesto por el ex Magistrado de la Corte Suprema de Justicia, Cesar Humberto Tineo Cabrera.

Otro caso es el conocido como “Caso 65 Congresistas contra el Congreso de la Republica”, y que produjo la “sentencia recaída en el expediente N° 0006 – 2003 – AI/TC”. En el año 2015, el “Tribunal Constitucional” resolvió el habeas corpus interpuesto por el expresidente Alejandro Toledo, esta sentencia, además, se convirtió en precedente vinculante, en merito a ello, es de aplicación obligatoria y sus efectos se extienden erga omnes, con esta sentencia se fijan criterios de observancia obligatoria para este tipo de investigaciones políticas.

Por otro lado, tenemos pronunciamiento a nivel de “Corte Interamericana de Derechos Humanos”, donde cabe mencionar “el caso” planteado por los “ex magistrados del

Tribunal Constitucional, Dr. Manuel Aguirre Roca, Dr. Guillermo Rey Terry y Dra. Delia Revoredo Marsano”, quienes “fueron destituidos” del cargo que ocupaban mediante un “procedimiento de acusación constitucional” en sede parlamentaria, y sometieron esta controversia a “la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, y a raíz de este caso, establecieron un estándar interamericano de debido proceso en juicio político. (“Sentencia del caso Tribunal Constitucional contra Perú”).

En nuestro país, los procedimientos de acusación constitucional no se están ajustando al estándar de juicio y antejuicio político que “ha establecido la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, nuestro sistema de procesamiento para altos funcionarios vía acusación constitucional se encuentra plagado de vicios o deformaciones en materia procedimental, así tenemos que las investigaciones que se vienen desarrollando en sede de la Sub Comisión de Acusaciones Constitucionales estarían violando derechos fundamentales de los investigados, a manera de ejemplo podemos citar los casos de los ex “Magistrados del Tribunal Constitucional” removidos por el Congreso de la Republica, “caso Revoredo Marsano, Aguirre Roca y Rey Terry”, el caso del ex Juez Supremo Cesar Tineo Cabrera, pero también tenemos los casos del ex consejero del CNM Efraín Anaya Cárdenas y de “Edgar Alarcón Tejada”, quien fue “Contralor General de la Republica”.

Estos procedimientos se vieron ensombrecidos en primer lugar por la gran presión mediática que se ejerció sobre el Parlamento, es así que los principales medios de comunicación, escritos, radiales y televisivos han llevado a cabo campañas mediáticas inmensas, juzgando anticipadamente a través de titulares periodísticos la actuación de altos funcionarios que han sido sometidos al procedimiento de acusación constitucional, ejerciendo presión sobre los parlamentarios quienes actúan en calidad de juzgadores en sede política.

Así las cosas, la realidad nos viene demostrando que el juicio político que se encuentra contemplado en nuestra Constitución ha sido empleado como instrumento por parte

del poder político para controlar la facultad de impartir justicia jurisdiccional (caso magistrados TC), pero que también se ha desarrollado en clara contravención al derecho al debido proceso.

Un hecho demostrado por la realidad es el Parlamento, cuando ejerce su función de control político por medio de la acusación constitucional ha desnaturalizado el concepto de imparcialidad subjetiva, concepto que ha sido desarrollado por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos puesto que la mayoría de legisladores al momento de conocer una causa ya se encuentran con un criterio preconcebido, es así que nos encontramos ante una de las primeras violaciones al debido proceso en nuestro sistema de acusación constitucional, este hecho guarda estrecha relación con la cobertura mediática que orquestan los medios de comunicación, y se encuentra conexas a la violación del derecho a la presunción de inocencia, el cual también no ha sido respetado en las investigaciones parlamentarias.

Otro de los derechos que usualmente son violentados en los procesos que se siguen en sede parlamentaria es el de la comunicación previa y detallada de la acusación, siendo que las acusaciones son notificadas a los investigados, para que en base a ella puedan preparar su defensa, resultan ser gaseosas, vagas, incongruentes, vulnerándose así este derecho y colocando al ciudadano en un estado de indefensión procesal.

Otro de los derechos que no son respetados en los procedimientos de acusación constitucional que se sustancian en el Parlamento, es el derecho a realizar interrogatorios a los testigos que se ofrecen para probar y el derecho de ofrecer testigos de descargo. Podemos citar el caso de Edgar Alarcón Tejada, ex Contralor General de la República, a quien no se le permitió estar acompañado de su abogado, menos aún que este intervenga y pueda interrogar a los testigos o denunciados.

Este último derecho se encuentra estrechamente vinculado con el derecho a contar con el tiempo y los medios adecuados para preparar la defensa, es un hecho evidente que los procedimientos de acusación constitucional que se desarrollan en nuestro país se llevan a cabo con una celeridad y apresuramiento desmesurado, lo cual resulta sumamente peligroso, puesto que un procedimiento por el cual se busca la suspensión de derechos políticos e inhabilitación de ciudadanos, así como autorizar su procesamiento en la vía penal ordinaria no debería hacerse con esta celeridad procesal acostumbrada, esta práctica es violatoria a las garantías que son establecidas por la Constitución y los tratados internacionales.

En esta tesis realizaremos un estudio de los procedimientos de acusación constitucional sustanciados luego de haberse dictado la sentencia de la Corte IDH conocida como caso Magistrados del Tribunal Constitucional contra Perú. En ese sentido, tendríamos como premisa mayor analizar la sentencia referida y definir el estándar fijado por ella para el juicio político, y como premisa menor, detallar las acusaciones constitucionales producidas y ponerlas a contraluz del estándar fijado por la Corte.

Así las cosas, podremos evaluar si corresponde una reforma del artículo 89 del Reglamento del Congreso, según lo establecido por la Convención Americana de Derechos Humanos, específicamente el artículo 2 referida a la obligación de adoptar disposiciones de derecho interno que hagan efectiva la obligación de respetar los derechos por parte de los estados.

1.2 Hipótesis

El Congreso de la República del Perú garantiza el debido proceso en los procedimientos de antejuicio político aplicando los estándares establecidos por la Corte IDH.

1.3 Objetivos

1.3.1 General

Determinar cómo el Congreso de la República del Perú garantiza el debido proceso en los procedimientos de antejuicio político.

1.3.2. Específicos

- Explicar la naturaleza jurídica de la institución del antejuicio político.
- Determinar cuál es el contenido constitucionalmente protegido del derecho al debido proceso.
- Determinar si el Congreso de la República garantiza el debido proceso en los procedimientos de antejuicio político que se han sustanciado en este fuero.

1.4 Justificación

La presente investigación encuentra su justificación en la necesidad de esclarecer cuales son los estándares que la Corte Interamericana tiene fijados para los procedimientos de antejuicio y juicio político en sede parlamentaria, reconociendo que estos procedimientos son de naturaleza política, esto en razón, de que el órgano que actuara con facultades jurisdiccionales, es un órgano de composición política, aun así, la Corte ha dispuesto que las Garantías Judiciales (Art. 8 de la Declaración Americana de los Derechos Humanos), materialización del derecho al debido proceso, deben ser extendidas a todos los procedimientos en los cuales el Estado en virtud de su poder de coerción podría restringir derechos (aplicar sanciones).

Una realidad que no podemos dejar de lado, es que, en la actualidad, los procedimientos de antejuicio y juicio político vía acusación constitucional que se han

sustanciado ante el Congreso de la República no estarían respetando los estándares que ha establecido la Corte IDH.

Por ello, resulta necesario que hagamos un examen minucioso y pormenorizado de estos procedimientos llevados a cabo en nuestro país.

1.4 Antecedentes

1. A. García Chavarry, 2008 – Perú, realizó la investigación titulada: “Acusación Constitucional, Juicio Político y Antejucio, desarrollo teórico y tratamiento jurisprudencial”. En el cual, el autor llega a algunas conclusiones, a saber:

- Existen diferencias teóricas entre las figuras del juicio político y del antejucio. Ellas se sustentan en concepciones distintas, finalidades diferentes y materias especiales.
- La decisión que trae consigo el “impeachment” al ser acordada por el Parlamento, fundada estrictamente en consideraciones de carácter político, ella permanece, en principio, inamovible. Sin embargo, en algunos países, se ha ido admitiendo la idea de que cabe la revisión judicial de la decisión adoptada frente a eventuales vulneraciones del derecho a un debido proceso. Por ejemplo, la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el Caso del Tribunal Constitucional es un buen ejemplo de esta tendencia.
- Sobre el antejucio, se encuentra previsto como una antesala a un proceso penal, para los altos funcionarios que cuentan con esta prerrogativa, por los delitos cometidos en el ejercicio de su cargo. En este caso, el Congreso no establece sanción alguna de corte político, sino que permite, luego de la comprobación de indicios suficientes o razonables, que sean los tribunales de justicia los llamados a determinar la responsabilidad penal del sujeto involucrado.

2. O. Cairo Roldan, 2013 – Perú, realizó la investigación titulada: “El juicio político en la Constitución Peruana”. En el cual, el autor llega a algunas conclusiones, a saber:

- La diferencia entre el juicio político y el antejuicio ha estado clara en la doctrina nacional desde el siglo XIX. Se entiende que el procedimiento de antejuicio es diferente al de juicio político, porque consiste en investir a las cámaras del derecho de acusar, pero reservaba íntegramente al poder judicial la atribución de juzgar.

3. V. Paniagua Corazao, 2000 – Perú, realizó la investigación titulada: “La justiciabilidad de los actos político – jurisdiccionales del Congreso”. En el cual, el autor llega a algunas conclusiones, a saber:

- El impeachment es una institución de inequívoca y exclusiva índole política. Sustanciado ante un órgano de carácter político, con propósitos y fines políticos, el impeachment tiene una naturaleza política.
- El Antejuicio tiene por objeto, levantar la inmunidad o la prerrogativa funcional del alto dignatario (exención de proceso y de arresto) para que los órganos jurisdiccionales (ordinarios) procesen y juzguen su conducta, así como suspenderle en el ejercicio de sus funciones.

CAPITULO II: EL PARLAMENTO Y EL CONTROL POLITICO

2.1 La función de control político y jurisdiccional del Congreso de la República y la responsabilidad constitucional.

2.1.1 El control político

El paso del tiempo ha permitido que el Parlamento vaya adecuando su actuar a la realidad que hoy en día es muy cambiante, en ese sentido, podemos decir que, en la actualidad, la actividad del parlamento se ha visto permanentemente alterada. Aun así, estas circunstancias cambiantes, no han llegado a presentar al parlamento como una institución que se encuentre inestable, más bien, aparece como el órgano político que representa al pueblo dentro de un estado democrático de derecho, por ello el Parlamento ejerce funciones de diversa índole, las cuales se encuentran expresadas en la carta política, es así, que dentro de toda la gama de funciones del parlamento, encontramos la función de control político o función controladora del parlamento, para una mejor explicación, pasaremos a revisar las tres funciones de los parlamentos modernos, a saber:

Mandato Legislativo. - la primera función que ostenta el parlamento, es la de legislar, este mandato se encuentra inspirado en el sentido clásico y tradicional fundado en la separación de poderes que inspira a los estados democráticos. Así, resulta muy lógico pensar que el Parlamento, es el encargado de la producción normativa en un estado (aunque no el único).

Mandato Presupuestario. - desde hace mucho tiempo atrás, los parlamentos fueron los encargados de la aprobación de los subsidios e impuestos, en la actualidad, este se ha

logrado extender a toda la vida económica de la nación, y le ha dotado al parlamento de un extraordinario poder, no debemos soslayar que es el Parlamento quien aprueba la Ley de Presupuesto y Cuenta General de la República.

Mandato Controlador. – Es una de las funciones primordiales, también conocida como la de control político, esto en razón de que el parlamento debe encontrarse en constante revisión de los intereses del pueblo, a través de la observación y verificación de las acciones que realicen los demás órganos. El parlamento en todo momento debe marcarle los límites a toda acción que nazca del estado, o de lo contrario debe tratar de reconducir las acciones del estado.

2.1.2 La jurisdicción parlamentaria.

Es un concepto muy difundido y aceptado que la jurisdicción es una labor absolutamente exclusiva del Estado, y que esta debería corresponder al Poder Judicial, pero debe ponerse de manifiesto también que, las propias Constituciones han desconcentrado la labor jurisdiccional, es así, que nuestra Constitución reconoce distintas jurisdicciones a la ejercida por el Poder Judicial, a saber, la Jurisdicción Arbitral, la Jurisdicción Militar, la Jurisdicción Electoral, y también la función jurisdiccional del parlamento, vía los procedimientos de acusación constitucional.

Si hacemos un ejercicio de recreación e imaginamos un conflicto de intereses, y asumimos como parte de un orden civilizado, que este conflicto debe ser resuelto en el marco que impone el estado de derecho, lo primero que pensamos es que este conflicto debe ser dirimido por un juez, escuchando a ambas partes. En el caso de la sanción que debe aplicarse a los altos funcionarios públicos, existe un Tribunal exclusivo para ellos. Esto lo contempla la constitución.

La doctrina y las constituciones del mundo, nos han enseñado que existen tres grandes opciones respecto al juzgamiento de estos altos funcionarios, el primero de ellos es la creación un Tribunal Especial, el segundo se refiere únicamente a la actuación del parlamento y finalmente, la justicia ordinaria.

2.1.3 El modelo de responsabilidad constitucional, la infracción constitucional y su diferencia con el delito de función

Debemos partir del reconocimiento de que la constitución tiene una doble dimensión, por un lado, es un documento político y por otro, es jurídico. Este binomio nos muestra que la constitución no solo tiene un ámbito normativo, sino también político. El carácter político de una constitución encuentra su mayor reflejo en el alto grado de consenso que se requirió entre todas las fuerzas políticas que intervinieron en la Asamblea Constituyente y que dio origen a la Constitución.

Un “proceso” constitucionalmente reconocido como tal, tiene por finalidad dirimir un conflicto entre dos partes a través de la decisión que deberá adoptar un tercero, en ese sentido, reconociendo que la responsabilidad constitucional busca determinar sanción o absolución de un ciudadano que desempeña o ha desempeñado alta función pública, entendemos que debe ser tramitado en un procedimiento único y propio, con las debidas garantías.

Este procedimiento permite que el Parlamento pueda exhibir y desplegar el poder que este tiene, para controlar los actos ejercidos por los altos funcionarios públicos.

Esta capacidad con la que cuenta el parlamento debe verse legitimada con la actuación de un alto tribunal especial o con la actuación de una comisión especial creada

en el seno del propio parlamento. Este hecho dotara de una dimensión diferenciada a este tribunal, respecto del poder que ostenta el poder ejecutivo o poder judicial.

Así, tenemos que la función controladora o de control político en el estado de derecho debe encontrarse revitalizada en su supremacía, permitiendo que el parlamento pueda mostrarse como el equilibrio necesario a efectos de limitar el poder estatal y orientar la acción de este poder hacia los cauces que la constitución establece. De esta forma, la investigación que el parlamento realice, con la consecuente acusación permitirá que este control sea idóneo.

Reconociendo que estos procedimientos enfrentan a dos partes en conflicto, podemos asegurar que uno de los más grandes logros del sistema acusatorio es la configuración de un procedimiento en el que las partes se enfrentan en total igualdad de condiciones, en el que la defensa se muestra como parte procesal que se opondrá a la acusación y, por consiguiente, pasará a formar parte pasiva de esta relación procesal. Esto, implica que el acusado pueda ser oído, en el sentido de que pueda alegar y demostrar y que ello se materialice en la resolución final, así como que sean de conocimiento y se puedan debatir los presupuestos de derecho y de hecho que puedan incidir en la resolución final.

Llegado a este punto, es preciso recordar que el control es un elemento que funda toda Constitución, aun cuando no existe consenso sobre esto, la dogmática constitucional ha sido capaz de hacerlos converger, esto con la única finalidad de asentar la supremacía de la constitución, para asegurar que se erradique la arbitrariedad en la actuación de quienes detentan el poder.

En tanto el estado ha ido evolucionando y desarrollándose, las funciones asignadas a los poderes han ido mutando y se han vuelto cada vez más flexibles. No

cabe duda que esta redefinición de los poderes proviene de un nuevo modelo democrático que cada vez se siente más en cada Constitución, y dentro del cual se inserta el principio acusatorio.

Es por ello que debe estar garantizado el principio de contradicción como mecanismo de defensa, se debe también conferir audiencia al acusado en el parlamento, puesto que de no hacerlo estaríamos frente a una clara parcialidad en contra del acusado, pues solo tendríamos una parte de los hechos, una versión sobre ellos, lo que corresponde en un estado democrático de derecho es indagar según los cánones de probidad. Si es que no se investiga con probidad, la obtención de una resolución acertada sería solo obra del azar, en contraposición de la justicia que debe desplegarse en todo el procedimiento.

2.1.4 La infracción constitucional como forma de protección del Estado

La infracción constitucional está referida a toda acción que atente contra la norma constitución, cualquier afectación al estado democrático de derecho será sancionada, pero esta sanción debe estar también basada en dos aforismos “*nullum crime sine lege*” y “*nullum poene sine lege*”, es así que debe definirse con rigor y mucha especificidad cuales son las acciones que deben ser consideradas infracciones a la constitucional.

Un requisito fundamental para que pueda configurarse responsabilidad constitucional es que los altos representantes del Estado tengan pleno conocimiento y conciencia previa de que pueden ser acusados por estas infracciones y cuáles son las consecuencias que tendrán cada una de las acciones que realicen. Se busca que el alto funcionario público sepa que las normas constitucionales se encuentran con resguardo.

Así las cosas, debemos dejar en claro que se requiere cuatro causas para que una norma pueda ser interiorizada por sus destinatarios como obligatoria, a saber: una final, una eficiente, una formal y otro material, por la primera se debe encontrar la correspondencia del fondo de la norma con la propia Constitución y con la democracia, asumiendo un papel de prevención general respecto a la sociedad. Por la siguiente se ha de observar la potestad del constituyente de considerarla como norma de estricto cumplimiento, por la causa formal, debe revisarse la imperatividad de la norma, en el sentido de base de sus sostenimiento, pues el alto funcionario del estado debe asumir su acatamiento, pese a que no debe echarse mano de la conciencia del sujeto activo, sino que debe derivarse claramente del propio precepto, en esencia, no puede concebirse un imperativo al alto funcionario estatal sino existe una norma que así lo disponga. De la causa material se deriva la protección de un bien jurídico tutelado.

Sobre lo antes enunciado, podemos determinar fehacientemente que existe la exigencia de cumplimiento de la norma constitucional y que esa exigencia parte de la consideración que la propia norma encierra en ella.

Resulta necesario destacar aquí el doble ámbito de comprensión sobre las normas, esto incluye, el legal o normativo y el jurídico propiamente dicho. El normativo está referido a que podamos reconocer conductas activas de observancia obligatoria que han sido impuestas por el ordenamiento jurídico, cuyo interés se sustenta en el carácter público y general, esto hace que su incumplimiento traerá consigo una sanción. Por otro lado, el ámbito jurídico propiamente dicho, nos refiere hacia el aspecto pasivo de la relación jurídica y que por lo tanto aparece como una contrafigura del poder concreto en que consiste el derecho subjetivo.

Los altos funcionarios del Estado se encuentran obligados a conocer y a interiorizar los hechos y obligaciones a las que se encuentran sometidos y cuáles son las

consecuencias jurídicas de su comportamiento. Este hecho nos lleva a la concesión de precisión normativa, en el sentido que el constituyente ha sido tan detallista de que redactó la carta constitucional con un lenguaje sencillo y dejando claro cuáles son las obligaciones de los funcionarios aforados. Así las cosas, el alto funcionario público asume un deber constitucional de respeto a la propia Constitución, solo si la norma aparece como un término cerrado y rígido, esto es, en el sentido de presentar una referencia puntual, obvia y bien definida y que no se está frente a una norma con contenido flexible, elástico, abierto o vago.

2.1.5 Una necesaria distinción entre infracción y delito

En primer lugar, debemos comprender que existen diferencias entre infracción y delito, pues ambos son conceptos que tienen una cercanía muy grande, es así que su tratamiento se presenta conjunto en la propia Constitución, esto es, a través de las acusaciones constitucionales.

Muy cerca al derecho parlamentario o procesal parlamentario, se encuentra el control penal ordinario, este control se presenta en la realidad cuando una actividad entraña una agresión o afectación de las normas y esta conducta es sancionada con la privación de bienes jurídicos. Estamos aquí ante delitos y el alto funcionario público estará sujeto a todas las investigaciones penales que puedan instituirse en su contra, ya sea en el país o fuera de él.

Los altos funcionarios públicos pueden tener responsabilidad jurídica en el ámbito penal y pueden también responder ante el Poder Judicial. La importancia de esta responsabilidad radica en buena parte en la relación directa con las sanciones que acarrea la actividad parlamentaria, queda claro que cuando se levanta la inmunidad o

cuando se acusa constitucionalmente a los miembros del gobierno ante los tribunales supremos del Poder Judicial a través del antejuicio.

Pero que dice el Tribunal Constitucional peruano sobre esta distinción entre el antejuicio y juicio político que contempla la Constitución. El Tribunal Constitucional ha sostenido que tanto el Presidente de la República, así como a quienes se encuentran contemplados en el artículo 99 y 100 de la carta política, tienen el derecho a no ser procesados penalmente por la jurisdicción ordinaria sin previamente ser sometidos a un procedimiento de levantamiento de fuero, en dicho procedimiento, es el Parlamento quien deberá determinar la verosimilitud de los hechos de los cuales son imputados, también el Parlamento tiene la función de establecer cuáles son los tipos penales en los que estarían incurso.

En el procedimiento de Antejuicio únicamente se pueden presentar acusaciones por las presuntas responsabilidades jurídico - penales, pero de ninguna manera por faltas políticas, debe quedar claro que únicamente se puede incoar este procedimiento ante delitos que son cometidos en pleno ejercicio de sus funciones por los altos funcionarios del estado. Luego de que el Congreso haya sometido a una investigación la denuncia y haya podido determinar con un grado suficiente de certeza la existencia de elementos respecto a la comisión de delito durante el ejercicio de funciones más allá de toda duda razonable, actuara en calidad de ente acusador y procederá a suspender al acusado en la función que viene desempeñando, y lo coloca a disposición de la jurisdicción penal ordinaria para que sea procesado. En palabras del máximo intérprete de la Constitución (Exp. 0006-2003-AI/TC):

“3. (...) En virtud de dicho privilegio, los referidos funcionarios públicos tienen el derecho de no ser procesados penalmente por la jurisdicción ordinaria, si no han sido sometidos previamente a un procedimiento político jurisdiccional, debidamente regulado, ante el

Congreso de la República, en el cual el cuerpo legislativo debe haber determinado la verosimilitud de los hechos que son materia de acusación, así como su sub sanción en un(os) tipo(s) penal(es) de orden funcional, previa e inequívocamente establecido(s) en la ley.

En ese sentido, en el antejuicio sólo caben formularse acusaciones por las supuestas responsabilidades jurídico-penales (y no políticas) de los funcionarios estatales citados en el artículo 99° de la Constitución, ante los supuestos delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones. Una vez que el Parlamento ha sometido a investigación la denuncia (que puede provenir de su propio seno) y ha determinado la existencia de suficientes elementos de juicio que, desde su perspectiva, configuran la comisión de un delito en el ejercicio de las funciones, actúa como entidad acusadora, dejando sin efecto la prerrogativa funcional del dignatario, suspendiéndolo en el ejercicio de sus funciones y poniéndolo a disposición de la jurisdicción penal”

En relación con el número de votos requeridos a fin de aprobar la acusación constitucional en el procedimiento de Antejuicio, el Tribunal Constitucional hizo una comparación con la disposición contenida en el Reglamento del Congreso de la República referente al levantamiento de inmunidad parlamentaria, así las cosas, dejó en claro que tanto para el antejuicio político como para el levantamiento de la inmunidad parlamentaria, ambas figuras habilitan a que sean procesados penalmente luego de que se les retire esta prerrogativa. Entendieron ellos, que si bien para el levantamiento de la inmunidad, el Reglamento exige que la votación sea de la mitad más uno del número legal de congresistas (restando los que participaron en la votación de la Comisión Permanente), en el artículo 89 no se especifica la cantidad de votos necesarios para aprobar la acusación constitucional por antejuicio político.

Dice el Tribunal (Exp. 0006-2003-AI/TC):

“22. El Tribunal Constitucional advierte que aún no se ha previsto en el ordenamiento la votación necesaria para aplicar las sanciones previstas en el primer párrafo del artículo 100° de la Constitución, en los casos de juicios políticos. Dicha omisión ni siquiera se encuentra

prevista en el ordenamiento para casos sustancialmente análogos, razón por la cual, en este caso, no cabe recurrir a una sentencia integrativa.

23. Esta omisión, desde luego, puede desencadenar aplicaciones irrazonables de las sanciones previstas en el artículo 100°. En ese sentido, este Colegiado exhorta al Congreso de la República a estipular en su Reglamento la votación necesaria para aprobar una acusación constitucional por infracción de la Constitución (causas políticas), así como aquella necesaria para la aplicación de las referidas sanciones. Para ello deberá tener en cuenta que los artículos 157° y 161° de la Constitución establecen que para la remoción de los miembros del Consejo Nacional de la la Magistratura y del Defensor del Pueblo se requiere el voto conforme de los 2/3 del número legal de miembros del Congreso. Siendo así, a efectos de evitar incongruencias que puedan desprenderse del propio orden constitucional, es necesario que el número de votos para destituir del cargo a los otros funcionarios previstos en el artículo 99° de la Constitución, o, en su caso, para inhabilitarlos hasta por 10 años para el ejercicio de la función pública, por infracción de la Constitución, no sea menor a los 2/3 del Congreso, sin participación de la Comisión Permanente”.

Así las cosas, queda claro que lo argumentado por el Tribunal Constitucional sobre lo que debemos entender como número mínimo de votos que se requieren para aprobar acusación constitucional por la comisión de delito en ejercicio de funciones, no es otro que el que se refiere el último párrafo del artículo 16 del Reglamento del Congreso, la mitad más uno del número legal de sus miembros, aunque cabe precisar que debería tomarse en cuenta en la contabilización a los integrantes de la Comisión Permanente.

Esto dice los artículos pertinentes de la Constitución:

“Artículo 99°.- Corresponde a la Comisión Permanente acusar ante el Congreso: al Presidente de la República; a los representantes a Congreso; a los Ministros de Estado; a los miembros del Tribunal Constitucional; a los miembros del Consejo Nacional de la Magistratura; a los vocales de la Corte Suprema; a los fiscales supremos; al Defensor del

Pueblo y al Contralor General por infracción de la Constitución y por todo delito que cometan en el ejercicio de sus funciones y hasta cinco años después de que hayan cesado en éstas.

Artículo 100º. - Corresponde al Congreso, sin participación de la Comisión Permanente, suspender o no al funcionario acusado o inhabilitarlo para el ejercicio de la función pública hasta por diez años, o destituirlo de su función sin perjuicio de cualquiera otra responsabilidad. El acusado tiene derecho, en este trámite, a la defensa por sí mismo y con asistencia de abogado ante la Comisión Permanente y ante el Pleno del Congreso. En caso de resolución acusatoria de contenido penal, el Fiscal de la Nación formula denuncia ante la Corte Suprema en el plazo de cinco días. El Vocal Supremo Penal abre la instrucción correspondiente. La sentencia absolutoria de la Corte Suprema devuelve al acusado sus derechos políticos. Los términos de la denuncia fiscal y del auto apertorio de instrucción no pueden exceder ni reducir los términos de la acusación del Congreso”.

2.2 Juicio y Antejudio Político en el derecho constitucional, la naturaleza jurídica y política de ambos.

2.2.1 El juicio político

Es considerado por las voces autorizadas del derecho constitucional como una figura diferenciada a las acciones que configuran delito de función que puedan cometer los altos funcionarios del estado que se encuentran comprendidos en la función de control político que tiene el Parlamento. Esta infracción, da lugar a un proceso que se instaura en el seno del Parlamento, procedimiento que tiene una naturaleza eminentemente política, y que puede generar la suspensión del alto funcionario público que cometió infracción a la constitución, así como su inmediata destitución y de ser el caso procedería inhabilitarlo para ejercer función pública hasta por diez años. Nos encontramos ante el denominado juicio político.

2.2.2 Naturaleza jurídica del juicio político

La doctrina ha dejado claro que la infracción a la constitución es una figura autónoma, con rasgos puramente políticos, y que como ya lo dijimos, forma parte de los mecanismos con los que cuenta el Congreso para ejercitar su función controladora o también llamada de control político sobre los demás poderes del estado. Figura independiente de cualquier delito que pueda haber cometido cualquier alto funcionario público que se encuentre comprendido en lo que dispone el artículo 99 de la Constitución.

El juicio político está referido a faltas políticas o a cualquier otra contravención que no sea pasible de sanción por el derecho penal, en consecuencia, las sanciones solo serán, políticas, estas sanciones buscan separar del cargo y de la administración de la cosa pública, al alto funcionario público que viole la Constitución y las leyes, así como preservar la majestad del Estado.

2.2.3 El antejuicio político

Con la finalidad de establecer diferencias, podemos decir que el Antejuicio difiere mucho del “impeachment”, por el primero, el Parlamento no ejercita ningún tipo de sanción al alto funcionario del estado, sino únicamente está limitado a decidir si autoriza su procesamiento penal ante la justicia ordinaria. El Parlamento, luego de haber investigado, determinar si existen indicios que permitan proceder al levantamiento de la inmunidad del alto funcionario público, y así, ser procesado.

El Tribunal Constitucional ha dejado establecido que (Exp. N.º 00013-2009-PI/TC):

“El procedimiento de acusación constitucional contra los funcionarios enumerados en el artículo 99 de la Constitución, por los supuestos delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones (antejuicio), se encuentra regulado en el artículo 89 del Reglamento del Congreso. Queda ello meridianamente claro, cuando dicho artículo, ab initio, establece: “mediante el

procedimiento de acusación constitucional se realiza el antejuicio político, al que tienen derecho los altos funcionarios del estado comprendidos en el artículo 99 de la Constitución Política”.

Continúa el Tribunal Constitucional:

“En síntesis, el antejuicio es una prerrogativa funcional de la que gozan determinados funcionarios, con el propósito de que no puedan ser procesados ante la judicatura penal por los delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones, sin que medie un procedimiento con las debidas garantías procesales ante el Congreso de la Republica y la consecuente acusación del propio Legislativo”.

Según lo que ha dejado sentado el máximo intérprete de la Constitución en nuestro país, podemos colegir que, la figura del antejuicio político se traduce única y exclusivamente a la facultad que debe otorgar el Parlamento para que la Corte Suprema de Justicia pueda juzgar y así pueda absolver o aplicar la sanción penal que corresponde según el Código Penal. Implica pues, que existe una prerrogativa que en un primer momento tiene que haber sido retirada por el Parlamento y con ello dejar expedita la intervención del juez penal. Podemos decir, que la función que cumple el Parlamento es similar a la que se cumple en la investigación de los delitos para ciudadanos que no cuentan con aforo, pero también se asemeja a la figura del juez instructor en el antiguo modelo procesal penal.

2.2.4 La naturaleza jurídica del antejuicio político

Estamos ante una configuración de levantamiento de inmunidad que se presenta en caso el delito haya sido cometido en ejercicio regular del cargo y por un acto que se encuentre relacionado con él. Si hacemos un repaso a los procedimientos de acusación constitucional por delitos en América Latina, podemos encontrar que, en los parlamentos bicamerales, en primer lugar, interviene la Cámara Baja para posteriormente intervenir la Cámara Alta. Los diputados solo serán el primer filtro y

terminaran solamente acusando para acusar, pues las conclusiones a las que arriben serán remitidas a la Cámara Alta o Senado, para que sean estos los que en última y final instancia, acusen. Esta misma lógica se sigue en los parlamentos unicamerales.

Así queda claro, que el Parlamento acusa a una persona que haya ejercido un alto cargo público ante los órganos jurisdiccionales requeridos.

En cuanto al procedimiento que se sigue en un delito de función, es idéntico al que existe para el procesamiento de una infracción a la constitución, esto permite que ambos sean tratados vía acusación constitucional, este hecho permite en la realidad que estos procedimientos se entrecrucen y generen algún tipo de uniformidad.

El procedimiento que se sigue en un delito de función es idéntico al que en el Perú existe para la infracción constitucional. El tratamiento de ambos como acusación constitucional permite que normalmente en la realidad se entrecrucen y mezclen y hasta ahora no se haya explicado con claridad a los denunciantes cuando se presenta por un caso y cuando por el otro. A través de la intervención prejudicial del Parlamento, se estará cumpliendo una mera condición de procedibilidad.

2.2.5 Los orígenes del antejuicio político, una aproximación

A diferencia del “impeachment”, el antejuicio tuvo su nacimiento en lo que conoce como la Francia post-revolucionaria, y tuvo como finalidad dotar de un trato diferenciado ante la eventual acción criminal de los ministros de estado. Este procedimiento constituye un paso previo (parlamentario) a un proceso, en el cual será la justicia ordinaria quien determinara si el funcionario ha incurrido en la comisión de delitos.

Lo que hoy conocemos como separación de poderes, fue una gran preocupación compartida por los constituyentes franceses, eran tiempos diferentes, y contextos

distintos, no existía un presidente democráticamente electo, por el contrario, el Gobierno dependía de un monarca.

Los grandes debates parlamentarios luego de la revolución francesa, empezaron a girar en torno a que si el Rey debía continuar nombrando y despidiendo a sus ministros.

Durante esta discusión, se llegó a acordar que era necesario otorgar un tratamiento diferenciado a los Ministros que cometiesen delito cuando ejercieran funciones. Así las cosas, no pudiendo el parlamento cesar a estos ministros, si podía reaccionar frente a las conductas delictivas de los ministros, podemos encontrar en este hecho, una acción de control parlamentario sobre los actos del ejecutivo.

Debe quedar muy claro que el antejuicio es un procedimiento parlamentario que tiene un carácter pre jurisdiccional, y su finalidad está en que se encuentre responsabilidad jurídica en los altos funcionarios del estado, presuntamente por delitos que estos cometieran en ejercicio de sus funciones, solo así, se podría dejar habilitada a la justicia ordinaria para el procesamiento de estos ciudadanos. Puede verse, que a diferencia del “impeachment” el antejuicio político necesita para su aplicación valerse de criterios no solo políticos, sino también eminentemente jurídicos.

2.2.6 Materias sobre las que procede el antejuicio político.

Una diferencia con el “impeachment” es que no puede ser materia de procedimiento de antejuicio político las conductas que sean consideradas como moralmente reprochable o que hayan faltado a la majestad del cargo que ostentan los altos funcionarios, sino solamente aquellas que denotan una clara responsabilidad penal.

En el antejuicio se deben examinar la existencia de indicios frente a la presunta comisión de delitos cometidos cuando se desempeña una alta encargatura estatal, si se encuentran estos elementos, el Congreso decidirá autorizar el procesamiento del alto funcionario, para que sea la justicia ordinaria la encargada de determinar si existió o no culpabilidad.

2.2.7 El antejuicio político y la inmunidad parlamentaria, distinciones necesarias

El artículo 93 de la Constitución establece:

“Los congresistas representan a la Nación. No están sujetos a mandato imperativo ni a interpelación. No son responsables ante autoridad ni órgano jurisdiccional alguno por las opiniones y votos que emiten en el ejercicio de sus funciones. No pueden ser procesados ni presos sin previa autorización del Congreso o de la Comisión Permanente, desde que son elegidos hasta un mes después de haber cesado en sus funciones, excepto por delito flagrante, caso en el cual son puestos a disposición del Congreso o de la Comisión Permanente dentro de las veinticuatro horas, a fin de que se autorice o no la privación de la libertad y el enjuiciamiento”.

Esta prerrogativa es extendida a otros altos funcionarios de la república.

CAPITULO III: EL JUICIO Y ANTEJUICIO POLITICO EN LA CONSTITUCIÓN HISTORICA DEL PERÚ Y LA ACUSACION CONSTITUCIONAL

3.1 La Constitución de 1821

Luego de la declaratoria de la independencia, en 1821, fue promulgado el Estatuto Provisional, así, el artículo 2 de este cuerpo normativo, establecía que *“Los ministros bajo su responsabilidad expedirán las comunicaciones oficiales a nombre del Protector”*. Por otro lado, el artículo 7 del Reglamento Provisional de Tribunales y Juzgados, disponía que el Supremo Gobierno: *“Conocerá de las causas de suspensión, remoción y criminales de los ministros, Consejeros de Estado e individuos de la Alta Cámara, conforme con el reglamento particular de las atribuciones del Consejo”*.

3.2 La Constitución de 1823

Constitución que tuvo una vigencia muy corta, pero debe decirse que es la primera Constitución que estableció en el artículo 78, la responsabilidad del Presidente de la República por los actos ejercidos durante su mandato. Reconoció también el visado por parte del Ministro de Estado respectivo (al igual que la Constitución de 1821) acto que otorgaba validez a cada actuación del Presidente de la República, incorporo también la responsabilidad solidaria que tendrían los Ministros de Estado por las resoluciones que hayan adoptado conjuntamente. Esta Constitución también estableció que sería el Senado quien se haría cargo del procedimiento para sancionar a estos altos funcionarios, esto incluía decretar la procedencia de la acusación, de ser así, correspondería a la Corte Suprema ejercer la responsabilidad que el Senado otorgaba.

3.3 La Constitución de 1826

Esta Constitución retorna a la noción de que el Presidente no tiene responsabilidad.

3.4 La Constitución de 1828.

Esta Constitución establecía que la Cámara de Diputados tenía la facultad de acusar al Presidente, al Vicepresidente, a los Ministros de Estado, a los miembros de la Cámara de Diputados y de Senadores, y a los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, por delitos de alta traición, atentados contra la seguridad pública, concusión, infracciones de la Constitución y por todo delito cometido contra el ejercicio de sus funciones. Por lo que, era labor del Senado conocer y resolver la existencia de condiciones para formación de causa, bajo la necesidad de dos tercios de los votos de los senadores existentes. Esta decisión del Senado, tenía como único efecto suspender del cargo al acusado, quedando listo para ser llevado a juicio.

3.5 La Constitución de 1834

Establecía que la Cámara de Diputados tenía la función de acusar ante el Senado, podía realizar esto de oficio o a solicitud de cualquier ciudadano, al Presidente de la República, a los miembros de la Cámara de Diputados o Senadores, a los Ministros de Estado, a los miembros del Consejo de Estado y a los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, por los delitos de traición, atentados contra la seguridad pública, concusión, infracciones de la Constitución, y por todo delito cometido en ejercicio de sus funciones.

Correspondía al Senado establecer si correspondía o no la acusación, para ello, se requería dos tercios de votos de los miembros presentes. Si se aprobaba la acusación, el acusado era suspendido de sus funciones y a quedaba a disposición de la Corte Suprema de Justicia a fin de ser juzgado.

La Ley sobre Acusación y Juzgamiento del Presidente de la República y alto funcionarios estableció el derecho de acusar vía acción popular ante la Cámara de Diputados al Presidente de la República, así como al Presidente del Consejo de Estado y a los ministros de Estado. Lo peculiar de esta norma, es que también dejaba establecido que se sancionaba con pena de muerte la comisión de todo acto que atentara la independencia de la República, la representación nacional para disolverla o si se intentaba cambiar la forma de gobierno que la Constitución establecía.

3.6 La Constitución de Huancayo – 1839

Esta Constitución nace como una respuesta a la instauración de la Confederación Peruano – boliviana, debiendo precisar que en ella la acusación al Presidente de la República solo estaba prevista si este incurría en atentados con la independencia y la unidad nacional. Se contempló también el derecho de que la Cámara de Diputados pueda acusar ante el Senado a los miembros de su propia cámara y a los miembros de la Cámara de Senadores, a los Ministros de Estado, a los miembros del Consejo de Estado y a los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, por los delitos de traición a la patria, atentados contra la seguridad pública, concusión y por todo delito cometido en ejercicio de sus funciones.

3.7 La Constitución de 1856

Esta fue una Constitución de muy poca vigencia, los artículos 61 y 62 establecían el procedimiento parlamentario para ejercitar responsabilidad penal y responsabilidad constitucional en contra del Presidente de la República y de los altos funcionarios. La Cámara de Diputados podía acusar al Presidente de la República ante el Senado, por infracciones contra la Constitución. Igualmente, le estaba facultado para acusar a los miembros de su propia Cámara y de la Cámara de Senadores, así como a los Ministros de Estado, y a los Magistrados

de la Corte Suprema, por infracciones a la Constitución o por delito cometido en ejercicio de sus funciones.

3.8 La Constitución de 1860

El artículo 64 disponía que la Cámara de Diputados podía formular acusación ante el Senado contra el Presidente de la República, los Ministros de Estado, los miembros de la Cámara de Diputados y Senadores, así como contra los miembros de la Comisión Permanente y los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, por infracciones a la Constitución y por todo delito en ejercicio de sus funciones.

El Presidente de la República solo podía ser acusado por delitos de traición a la patria, por atentar contra la forma de gobierno, por disolver el congreso, por impedir las reuniones del parlamento o por suspender sus funciones.

3.9 La Constitución de 1920

Repetía todo lo contemplado en las cartas de 1856 y 1860. El Presidente de la República solo era acusado por traición a la patria, por atentar contra la forma de gobierno o si disolvía el Congreso, si impedía las reuniones del parlamento o si suspendía sus funciones.

La Cámara de Diputados podía acusar al Presidente de la República, a los Ministros de Estado, a los miembros de la Cámara de Diputados y de Senadores, a los miembros de la Comisión Permanente, y a los Magistrados de la Corte Suprema de Justicia, por infracciones a la Constitución y por todo delito que se hubiera cometido en ejercicio de sus funciones.

3.10 La Constitución de 1933

La Cámara de Diputados podía acusar ante el Senado al Presidente de la República, a los miembros de su propia Cámara, así como a los miembros del Senado, a los

Ministros de Estado y a los Magistrados de la Corte Suprema, por infracción a la Constitución y por todo delito que hubieren cometido en ejercicio de sus funciones.

El Presidente únicamente podía ser acusado mientras dure su mandato y por traición a la patria, por impedir la realización de elección presidencial o parlamentarias, por disolver el parlamento, por impedir o dificultar el funcionamiento o reunión del Congreso o del Jurado Nacional de Elecciones.

3.11 La Constitución de 1979

El Antejudio estaba reservado más claramente a delitos de función o infracciones a la Constitución. El artículo 183 de esta Constitución estableció que la Cámara de Diputados tenía la función de acusar ante el Senado al Presidente de la Republica, así como a los miembros de su misma Cámara y la de Senadores, a los Ministros de Estado, a los Magistrados de la Corte Suprema y a los Magistrados del Tribunal de Garantías Constitucionales, así como a los altos funcionarios públicos que la ley lo dispusiese.

3.12 La Acusación Constitucional

3.12.1 El procedimiento a seguir

3.12.1.1 La denuncia constitucional

La denuncia constitucional se presenta como el presupuesto esencial para establecer una relación jurídico procesal valida en todo procedimiento de acusación constitucional, donde la Sub Comisión de Acusaciones se encontrará en condiciones de emitir una resolución que ponga fin al juicio iniciado. Queda claro, que, para la primera etapa del procedimiento, es necesario tener en cuenta algunas cuestiones básicas sobre ella, a saber, quienes están legitimados para denunciar, quienes son pasivos de

denuncia, cual es la forma de hacerlo, la manera en la que se evalúa, ya sea por la forma o por el fondo.

3.12.1.2 Sujetos con facultad para denunciar

En primer lugar, se debe tener en cuenta si la persona que ha realizado la denuncia constitucional se encuentra habilitada para hacerlo, también deberá tenerse en cuenta bajo qué condiciones las realizo.

Los sujetos legitimados para presentar denuncia constitucional no deben ser limitada, puesto que todos los ciudadanos estamos comprometidos e involucrados en la defensa de la Constitución. Resulta necesario preguntarnos ¿puede cualquier persona presentar una denuncia constitucional? La respuesta es afirmativa, no podemos establecer restricciones para que un ciudadano ejercite acciones en defensa de la Constitución. En realidad, todos los ciudadanos debemos respetar, cumplir, hacer cumplir y defender la Constitución.

3.12.1.3 Exigencia para denunciar presuntas infracciones a la Constitución

La norma ha dejado claramente establecida que existen ciertas personas que por la razón de la actividad que desarrollan se encuentran obligados a presentar denuncias por infracciones a la constitución, sobre todo porque cuentan con legitimidad para ejercer controles infra e inter órganos (clasificación hecha por Karl Loewenstein), encontrándose dentro de ellas el Presidente de la República, los Congresistas, Jueces Supremos y los Fiscales Supremos.

Asimismo, el inicio de un procedimiento de acusación constitucional se presenta de dos formas, a saber, una a través de los propios parlamentarios, en tanto representan la voluntad popular en el Congreso de la República, otra es a través de la respectiva denuncia que se formula a través de las Comisiones Investigadoras que se instauran en

el Parlamento, son estas comisiones las que ejerciendo sus funciones de control político llegan a encontrar la existencia de una presunta responsabilidad por parte de algún alto funcionario público. Podemos ver, que este medio presenta una doble característica, por un lado, es un instrumento parlamentario de estricto control sobre todos los poderes públicos y organismos del estado, y también es un medio para exigir y hacer responsables políticos a los altos funcionarios públicos.

Debe quedar claramente establecido que las Comisiones Investigadora no solo sirven para controlar a los altos funcionarios públicos, sino que su actividad se despliega sobre toda persona que ostente un cargo en el estado, estas comisiones están encargadas de examinar toda la actividad de los poderes públicos, para ello, cuentan con diferentes apremios que facilitan su trabajo.

La importancia de las comisiones investigadoras es que las conclusiones a las que arribe también pueden servir para presentar una denuncia constitucional.

3.12.1.4 La denuncia constitucional contra parlamentarios

Los parlamentarios están protegidos por la inviolabilidad de sus opiniones y votaciones, esto es, no responden por ellas, esto configura la materialización del derecho a que ellos no están sujetos a mandato imperativo, esta prerrogativa es fundamental para que los parlamentarios puedan actuar con independencia en sus funciones.

La autonomía de la que esta revestida el parlamento también se materializa cuando este mismo poder del estado autoriza a que uno de sus miembros pueda ser juzgado. Esta figura está sustentada en la inmunidad parlamentaria, institución que como ya la vimos, protege a la institución y no a la condición especial de persona, el levantamiento de esta inmunidad responde a una forma de autonomía del parlamento,

pero esta no llega a ser en puridad una actividad sancionadora, pues solo permite autorización para procesar.

Debido a la función que cumplen, y por la importancia de las decisiones que toman con sus actos, estos pueden ser pasibles de responsabilidad constitucional y ser sancionados en caso se logre demostrar que han infringido la constitución.

Si resulta sumamente complicado determinar esta responsabilidad, no existe duda de que el parlamentario podrá convertirse en acusado si la actividad que ha desarrollado permitió determinar de manera fehaciente una afectación al orden constitucional, esta afectación no está referida a sus opiniones o a la forma en que haya votado en favor de determinado acto, sino que va más allá de todo eso, su actuación tiene que haber determinado de forma contundente la afectación al estado de derecho o haber contravenido la constitución.

3.12.1.5 La denuncia constitucional contra miembros del ejecutivo

En esta categoría, resultan muchas las personas que pueden estar incluidas, principalmente, podemos hablar del Jefe de Estado y sus Ministros.

3.12.1.6 La denuncia constitucional contra miembros del Poder Judicial

Únicamente se puede controlar a las máximas autoridades de este poder del Estado, esto es, a los Magistrados Supremos.

Para poder iniciar investigación y determinar responsabilidad constitucional de un alto magistrado de la república, no puede ser entendida en el sentido de que una resolución sea cuestionada o que aparentemente sea contraria al estado de derecho, sino que esto debe ir más allá, a saber, la actuación del alto magistrado debe denotar la intención deliberada de querer subvertir el orden democrático o de haber infringido la constitución.

3.12.1.7 La denuncia constitucional contra miembros de los organismos constitucionalmente autónomos

Muchas constituciones han establecido la existencia de diversos organismos constitucionalmente autónomos y que como es obvio, tienen una cuota de poder, en este grupo podemos mencionar al Fiscal de la Nación, a los integrantes del pleno del JNE, a los Magistrados CNM (hoy desaparecido), a los integrantes del TC miembros y al Defensor del Pueblo.

3.12.1.8 La precisión en la determinación de la pretensión de la denuncia constitucional

La determinación teleológica de una denuncia constitucional está referida a la protección del ámbito democrático de las instituciones públicas a través del juzgamiento en sede política ante las actuaciones que representen un abuso por parte de los detentadores del poder. Se pretende con esto, mantener la indemnidad del poder estatal y de las instituciones democráticas, para conseguir este fin, debemos centrarnos en que es lo que debe contener una denuncia para que esta sea válida, a saber, la denuncia constitucional debe contener algunos requisitos esenciales, que sin necesidad de ser absolutamente formalistas, deben cumplirse bajo sanción de declararse su inadmisibilidad o improcedencia, esta denuncia se realiza por escrito, debiendo contar con la clara identificación y firma de quien lo presenta, explicando también con claridad contra que alto funcionario público se dirige la denuncia, precisar cuál es la infracción por la que se le debe iniciar procedimiento de investigación en sede parlamentaria, cuales son los motivos facticos, jurídico, asimismo, deberán agregarse los medios probatorios necesarios y solicitarse las actividades probatorias que se precisen

imprescindibles. Debe saberse que, si una condición necesaria para la presentación de la denuncia no ha sido correctamente señalada, se haya omitido, la Sub Comisión de Acusaciones Constitucionales no podrá resolver esta pretensión, puesto que no se cumplió con los requisitos de admisibilidad. Asimismo, debemos tener en claro que para que la pretensión de la denuncia pueda configurarse correctamente, va resultar indispensable que quien se acusa pueda tener garantizado el derecho de defensa sobre aquello que se le imputa. La Sub Comisión de Acusaciones Constitucionales en primera instancia realizara una evaluación formal de la presentación de la denuncia, además de correr traslado al denunciado para que esté presente su descargo, momento en el cual podrá deducir todas las excepciones que el marco jurídico lo habilita, básicamente está referida a una protección de forma.

3.12.1.9 La admisión de la denuncia constitucional

La Presidencia de la Sub Comisión de Acusaciones Constitucionales deviene en el órgano que tiene por función analizar prima facie la denuncia. La observancia que realice sobre ella se sustentara en criterios meramente adjetivos. Luego del estudio de las cuestiones de forma que efectuó, debe finalmente pronunciar un dictamen que podrá ir en un doble sentido, si la denuncia cumple con los requisitos exigidos, se da paso al estudio de la procedencia de la denuncia, si no los cumple, se declara la inadmisibilidad de la misma. La evaluación respecto a la admisibilidad de las denuncias presentadas se realiza en un plazo que no puede exceder los 10 diez hábiles.

Las denuncias que al ser calificadas sean consideradas improcedentes, deberán remitirse al archivo y las que se consideran con inadmisibilidad serán notificadas a quien haya presentado la denuncia, y que este último en un plazo que no exceda los tres días hábiles subsane la omisión observada.

Una vez vencido el plazo y si quien haya denunciado no cumple con subsanar las omisiones advertidas, esta será enviada al archivo.

3.12.1.10 Evaluación de la existencia de fundamento constitucional en la denuncia constitucional

Adicionalmente al estudio formal de la cuestión, la denuncia debe ser sometida a un análisis de fondo, para evitar que exista cualquier tipo de móvil político que oriente o encauce la intervención parlamentaria posterior. Si se superan todos los filtros existentes, la Presidencia de la Sub Comisión de Acusaciones Constitucionales dará por iniciado el proceso, el cual solo puede concluir a través de una resolución final, es decir, desistimiento o retiro de la denuncia.

3.12.1.11 Dictamen de procedencia de la denuncia constitucional

La Sub Comisión de Acusaciones Constitucionales está obligada a presentar a la Presidencia de la Comisión Permanente un informe de calificación y esta última debe disponer cual será el plazo de investigación, luego de ello, la Sub Comisión emitirá un informe. El plazo debe ser de 15 días, sin embargo, puede ampliarse el plazo en razón de que el hecho que se investiga haya sido acumulado con otra denuncia constitucional.

3.12.1.12 El inicio de la investigación

Luego de una evaluación de forma y de fondo respecto de la denuncia, el Congreso de la República de la denuncia, asume toda la responsabilidad para iniciar la investigación.

3.12.1.13 La investigación en sede parlamentaria

La Presidencia de la Sub Comisión de Acusaciones Constitucionales convocará a sesión de su comisión, se designará al parlamentario instructor, quien llevará a cabo, juntamente con un grupo designado por la propia Sub Comisión el proceso de investigación, al término de realizar todos los actos de investigación, este sub grupo presentará un informe ante toda la Sub Comisión de Acusaciones Constitucionales, el cual deberá ser votado, para luego ser llevado a la Comisión Permanente.

3.12.1.14 La actuación del pleno congresal

Esta es la primera intervención en la que el Pleno tendrá conocimiento de este procedimiento de investigación llevado a cabo por la Sub Comisión de Acusaciones Constitucionales, por ello, recién en este momento el presidente de la Sub Comisión solicita al presidente del Parlamento que se programe fecha y hora para una sesión extraordinaria. En este acto, el informe que presenta será debatido y votado por los miembros del pleno del congreso.

Durante esta sesión, se ayudará al debate parlamentario, fijándose los tiempos de intervención por cada grupo parlamentario, pero también el acusado podrá hacer uso de la palabra, incluido su abogado defensor.

3.12.1.15 La votación sobre las imputaciones

La forma correcta de realizar la votación sería por cada una de las imputaciones realizadas y por cada uno de los denunciados, en caso de haber más de uno, declarándose su responsabilidad o no. Pero esto queda a criterio del Pleno del Congreso, si se votara en bloque o separado.

3.12.1.16 Informe lacusatorio

En caso de que se vote a favor de acusar constitucionalmente, el presidente del Congreso, al día siguiente de la votación acusara formalmente al alto funcionario

público ante quien corresponda, fijándose los cargos que han sido aprobados por el parlamento.

CAPITULO IV: EL DERECHO AL DEBIDO PROCESO Y SU CONTENIDO

4.1 El Estado y el debido proceso

Superados los tiempos históricos en que el hombre estaba facultado para dirimir sus conflictos por su propia mano, se institucionaliza el proceso como instrumento que busca conseguir la efectividad de sus derechos por la decisión de la autoridad del estado.

Este mecanismo al que aludimos tiene una eminente naturaleza privada y a la vez tienen un marcado interés público en el que finalmente coinciden el ámbito privado y público del proceso, así las cosas, el interés individual se revela bajo necesidad que se tiene de proteger los derechos particulares, y por otro lado el interés público buscando el afianzamiento del poder del estado para la preservación de la paz jurídica y social.

Debemos reconocer, que el estado tiene un interés superior a los intereses de las partes que buscan resolver sus controversias dentro de un proceso. Por ello, sabemos que las decisiones que el juzgador impone representan la materialización del poder de administrar justicia (poder que es delegado por el pueblo), pero, cuando el proceso no cumple la finalidad de resolución pacífica y legal de los conflictos, genera un clima de desconfianza de los particulares y el consiguiente debilitamiento del Estado, lo cual lo puede conducir a su propia desaparición generando un clima de zozobra e inestabilidad jurídica. Siendo así, resulta un imperativo fundamental del estado garantizar el desarrollo del proceso dentro de parámetros constitucionales y legales, a fin de tutelar su propia permanencia y seguridad jurídica.

Estas herramientas constitucionales permiten asegurarle al Estado que los procesos sometidos ante su jurisdicción, se desarrollarán sometidos a los principios de su

organización política y jurídica, guardando coherencia con la defensa de los intereses colectivos.

4.2 El derecho al debido proceso o proceso debido

Este concepto guarda en sus orígenes relación con las reglas primordiales que deben estar supeditadas el derecho de defensa, así las cosas, queda claro que son los jueces los llamados a afianzar las garantías del proceso, y a la vez aplicar el principio de razonabilidad en sus decisiones.

Veamos, (Osvaldo Gozaini, 2017):

“El capítulo 39 de la Carta Magna inglesa de 1215, donde se desarrolla este derecho de los barones normados frente al Rey Juan Sin Tierra a no sufrir arresto o prisión arbitrarias y a no ser molestados ni despojados de su propiedad sin el juicio legal de sus pares y mediante el debido proceso legal, decía: “ningún hombre libre deberá ser arrestado, o detenido en prisión o desprovisto de su propiedad o de ninguna forma molestado; y no iremos en su busca, ni enviaremos por él, salvo por el juzgamiento legal de sus pares y por la ley de la nación”.

Queda claro, que el fundamento de haber desarrollado estas garantías no fue otro que el de evitar el castigo sin razón, así como que la libertad personal se vea violentada y con ello, garantizar los derechos de propiedad. De la misma manera que marcaba un derrotero a seguir por los jueces, para que estos en ejercicio de sus funciones puedan conducir un juicio justo.

Con el nacimiento de lo que hoy conocemos como debido proceso constitucional, se establece el reconocimiento de que todo ciudadano pueda tener un proceso debido y que este procedimiento se encuentre garantizado en una ley, limitando con ello la muy excesiva discrecionalidad judicial.

Cuando se hizo extensiva la conceptualización de debido proceso en lo que conocemos hoy en día como debido proceso sustancial, no se estaba refiriendo a ninguna

materia procesal, sino que más bien, constituía una herramienta ingeniosa ideada por la Corte Suprema de los Estados Unidos para asegurar su jurisdicción sobre los Estados Federados, esto equivale de forma simple al principio de razonabilidad de las leyes, a otras normas públicas y privadas, como requisito de su propia validez constitucional.

El principio de razonabilidad establecía limitantes al ejercicio de la capacidad judicial y constituyó una firme llamada de atención al Estado para que sus decisiones se ajustaran a los preceptos que la Constitución establece, así como al cumplimiento de peticiones fundamentales de equidad, proporcionalidad y razonabilidad.

La tradición constitucional dejó resuelto que las leyes y todos los actos que emanan del poder público, para ser válidos, necesariamente requieren haber sido dispuestos por órganos competentes y guardar el debido procedimiento (idea inspirada en Kelsen), sino que se suma a ello, la necesidad de que estos actos o normas, puedan pasar el filtro de compatibilidad con las normas, principios, valores que fundan la Constitución. Dicho esto, nos queda claro que cualquier norma o acto derivado del poder público o de una instancia privada, solo será válido, cuando además de ser compatible con la Constitución, debe ser también afín al espíritu constitucional o la ideología constitucional.

4.3 La Organización de los Estados Americanos y el Sistema Interamericano de Derechos Humanos

En América coexisten dos marcos que protegen los derechos humanos, a saber, el que consagra la Carta de la Organización de los Estados Americanos y el de la Convención Americana de los Derechos Humanos. Podemos considerar que la Convención representa el corazón de este sistema de resguardo de los derechos humanos en las Américas, pues a partir de la existencia de esta Convención es cuando se inicia el reconocimiento de los derechos humanos, considerando el derecho al debido proceso. Este Sistema Interamericano cuenta con

dos instrumentos vitales para el resguardo de los derechos humanos, estos son: la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y la Convención Americana de Derechos Humanos, esta última, es el instrumento fundamental para la existencia del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos. En ambos instrumentos se recoge el derecho al debido proceso o proceso debido.

4.4 La Organización de los Estados Americanos y el debido proceso.

Fue creada en 1948 por la Carta de la OEA. Tiene como objetivos entre otros, fortalecer la paz y la seguridad en el continente americano, fomentar y consolidar la democracia representativa respetando el principio de no intervención y erradicar la pobreza crítica, obstáculo para el desarrollo en democracia. Por otro lado, se fundó bajo los principios del derecho internacional como norma de conducta de los Estados en sus relaciones recíprocas, la eliminación de la pobreza crítica como parte esencial de la promoción y la consolidación de la democracia representativa y la defensa de los derechos fundamentales de todo ser humano.

4.5 La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre

4.5.1 La Declaración y la Carta

Es en la conferencia de Chapultepec, en la que el Comité Jurídico Interamericano tuvo como tarea elaborar el anteproyecto de la Declaración de Derechos y Deberes Internacionales del Hombre.

Así, en la Novena Conferencia Internacional de Bogotá, del año 1948 se tuvo a bien aprobar la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre y con ello se firmó la Carta de la Organización de los Estados Americanos. Esta conferencia marca un hito en la protección de los derechos humanos, puesto que en ella se aprobaron los dos instrumentos de mayor relevancia para la efectiva protección de los derechos humanos.

La Declaración Americana reconoce en su cláusula introductoria la protección obligatoria e internacional a los derechos del hombre como el camino por el cual debe transitar el Derecho Americano en evolución. Esta aseveración ponía de manifiesto la voluntad de aceptar una extensión universal al concepto de derechos humanos, así como la necesaria obligación de adoptar medidas para instaurar de forma progresiva su protección en el derecho americano. La Declaración Americana se convirtió en el primer mecanismo de esta naturaleza, pues fue adoptada antes de la Declaración Universal de los Derechos Humanos. Reconoce y lo derechos al debido proceso y el derecho a un proceso regular. El artículo XVIII señala (DUDHH, 1948):

“Toda persona puede recurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Asimismo, debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, algunos derechos fundamentales consagrados constitucionalmente”.

Estamos pues, ante el reconocimiento de que se pueda hacer valor los derechos de toda persona sin distinción alguna. También se contempla el derecho de acción y el derecho a un procedimiento sencillo y breve. El artículo XXVI reconoce el derecho a la presunción de inocencia y el derecho a un proceso regular, dice:

“Se presume que todo acusado es inocente hasta que se pruebe que es culpable. Toda persona acusada de delito tiene derecho a ser oída en forma imparcial y pública, a ser juzgada por tribunales anteriormente establecidos de acuerdo con leyes preexistentes y a que no se le imponga penas crueles, infamantes e inusitadas.

La declaración es sin lugar a dudas el primer instrumento de carácter internacional en el ámbito americano que reconoce y consolida el derecho al debido proceso. Sin duda, su reconocimiento constituyo un enorme avance frente a la

protección de los derechos humanos y en el desarrollo del derecho al debido proceso. La Declaración Americana desarrolla el principio de protección que establece la Carta.

La construcción del proceso debido se remonta a que cuando este derecho se incorporó en la declaración americana, este era deficiente, pues algunos aspectos básicos no aparecen reflejados, a saber, no se hacía referencia al derecho a un juez competente que garantizara imparcialidad, además de limitar las garantías a los procesos penales. También, la Declaración no dispone de un órgano que se encargue de supervisar su cumplimiento. La Carta y la Declaración resultan ser un primer obstáculo en la protección de los derechos humanos en América Latina.

En cuanto a la naturaleza jurídica de la declaración, si bien este instrumento tuvo una naturaleza recomendatoria y no convencional por no ser un tratado, es necesario reconocer que, al igual que ha sucedido con la Declaración Universal de los Derechos Humanos, su contenido refleja derechos humanos de alcance general que crean obligaciones para los Estados de respetarlos y hacerlos garantizar. Por ello, hoy la Declaración no tiene solo efectos políticos como la primera piedra en la construcción del sistema de protección interamericano de los derechos humanos.

Debemos precisar que la Corte dio respuesta a una opinión consultiva a solicitud del estado colombiano, sobre la interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, en el marco del artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En ella, la Corte señaló (Corte IDH, 1998):

“que para los Estados de Declaración Americana constituye, en lo pertinente y en relación con la Carta de la organización, una fuente de obligaciones internacionales. Si bien para los Estados parte la fuente concreta de su obligación respecto a los derechos humanos en principio es la Convención, se debe tener en cuenta que a la luz del artículo 29.d, ninguna

disposición de la Convención puede ser interpretada excluyendo el efecto que pueda producir la Declaración Americana y otros actos internacionales de la misma naturaleza”.

Concluye la Corte señalando que:

“la circunstancia de que la Declaración no sea un tratado no lleva, entonces, a la conclusión de que carezca de efecto jurídico ni a la de que la Corte este imposibilitada para interpretarla en el marco de lo precedentemente expuesto”.

De este modo, la Corte se ha manifestado respecto al valor de la Declaración Americana de Derechos del Hombre dejando claro que se trata para los Estado parte, de una fuente de obligación internacional.

4.6 La Convención Americana de los Derechos Humanos

La Novena Conferencia, realizada en el año 1948, en la que se aprobó la Carta de la Organización de los Estados Americanos y la Declaración Americana. Aquí se acordó que el Comité Jurídico Interamericano elaborase un proyecto de estatuto de creación de una corte interamericana de protección de los derechos humanos. El Comité expreso que *“la falta de derecho positivo sobre la materia constituye un gran obstáculo en la elaboración del estatuto, y que sería aconsejable elaborar previamente, un proyecto de convención de derechos humanos”.*

La Décima Conferencia Interamericana realizada en 1954 sugirió a los Estado miembros que adoptaran medidas para adecuar su legislación interna a lo que la Declaración Americana y la Declaración Universal disponga.

En|1959, se llevó a cabo la Quinta Reunión de Consulta de los Ministros de Relaciones Exteriores y se recomendó que el Consejo de Jurisconsultos redactara un proyecto de convención referida a derechos humanos y que se prepare la creación de una Corte de Derechos Humanos. El Comité elaboro un proyecto de la Convención en el que, entre otro,

figuraba el derecho a un proceso regular, conocido como debido proceso. Este proyecto reconocía la vigencia de más derechos a los que ya habían sido consagrados en la Declaración Americana.

En la Segunda Conferencia Extraordinaria en Rio de Janeiro realizada en 1965 se examinó el proyecto junto con otros dos proyectos de convención presentados por los Gobiernos de Chile y Uruguay. Se enviaron los tres proyectos de convención al Consejo de la Organización de los Estados Americanos para que formulase las enmiendas que considerase conveniente. Luego sería derivado a revisión de los Gobiernos para que planteen sus observaciones y enmiendas. Finalmente, tras diversos estudios, revisiones y comparaciones, el Consejo de la Organización de los Estados Americanos señaló el periodo del 7 al 22 de noviembre de 1969 para la celebración de la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos en la ciudad de San Jose, en Costa Rica. La cual conto con la asistencia de diversas delegaciones, del representante de la OEA y la Comisión Interamericana, en su condición de asesor técnico. La conferencia estuvo presidida por un presidente y se establecieron dos comisiones de trabajo para analizar el proyecto de convención. la primera se encargó de estudiar la parte sustantiva que comprende los capítulos I al IV, y la segunda, de la parte adjetiva o de procedimiento, del capítulo V al XII.

Le correspondió a la primera comisión el estudio del derecho al proceso debido o debido proceso, recogido en el artículo 7 del referido proyecto de convención, el cual fue dividido en cuatro partes, las mismas que fueron objeto de enmiendas y observaciones por los Estados. La primera establece que:

“Toda persona tendrá derecho a ser oída con las debidas garantías para la sustanciación de cualquier cargo o acusación formulados contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil”.

La segunda señalaba que el proceso debido, en materia de derecho penal, tutelaría lo siguiente:

- a) Presunción de inocencia del inculpado, mientras no se pruebe legalmente su culpabilidad.
- b) Igualdad de derechos y deberes de las partes durante todo el juicio.
- c) Derecho del inculpado de ser asistido por traductor o interprete, toda vez que ello sea necesario para su mejor defensa.
- d) Comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada.
- e) Concesión al inculpado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa.
- f) Derecho del inculpado de defenderse personalmente o ser defendido por un abogado de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor.
- g) Intervención obligatoria de un abogado remunerado por el Estado, que haga la defensa del inculpado en caso que el no lo quisiera o no pudiera contratar un defensor.
- h) Derecho de la defensa de interrogar los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos, de otras personas que conozcan los hechos.
- i) Derecho de recurso ante un tribunal superior, del fallo de primera instancia.

El 21 de noviembre de 1969 se aprobó la Convención Americana sobre Derechos Humanos, que entro en vigor el 18 de julio de 1978.

4.7 El reconocimiento del derecho al debido proceso en la Convención Americana de Derechos Humanos, el artículo 8.

Este derecho en la CADH lo encontramos recogido en el artículo 8. Resultando un derecho cuya violación es constante y, por ende, también su invocación ante la Corte

Interamericana. Una muestra de ello se encuentra en las sentencias emitidas por este órgano jurisdiccional.

Hay que tener en cuenta que el debido proceso es un derecho que, como cualquier otro, se encuentra inmerso en un proceso dinámico, y, por tanto, se trata de un concepto abierto que va incorporando o perfeccionando nuevas vertientes de acuerdo con las exigencias de las nuevas realidades.

Este artículo de la CADH se denomina “Garantías Judiciales”, induciendo en ocasiones a generar confusión, puesto que no contiene en estricto un recurso judicial, pero este no debe ser entendido exclusivamente a ellos, sino que más bien se encuentra referido al conjunto de requisitos que deben ser respetados en todo procedimiento con la finalidad que las personas puedan ejercer su derecho de defensa de forma adecuada ante cualquier acción del estado o de particulares.

Cualquiera que sea la actuación del Estado a través de sus órganos debe respetar el debido proceso en sede penal, civil y administrativa. Esto demuestra el amplio alcance de esta figura, que es extensible a todas las actuaciones de la autoridad pública. Por lo que, ha quedado bastante claro por la Corte Interamericana al señalar que:

“en cualquier materia, inclusive en la laboral y la administrativa, la discrecionalidad de la administración tiene límites infranqueables, siendo uno de ellos el respeto de los derechos humanos”.

El respeto al debido proceso debe ser garantizado en todo procedimiento, y el Estado no puede ser ajeno a esta obligación bajo el argumento de que las garantías que contempla el artículo 8 no pueden ser aplicadas en caso de sanciones administrativas que no sean penales. De hecho, permitir esta interpretación significaría dejar a elección la aplicación de este derecho reconocido a toda persona, limitando su aplicación solo a los asuntos penales.

En el caso Baena contra Panamá (Corte IDH, 2001), la Corte señaló:

“que en cualquier circunstancia en que se imponga una sanción administrativa a un trabajador, debe resguardarse el debido proceso legal”. Se afirmaba de este modo la aplicación del debido proceso en todas las circunstancias”.

La importancia de reconocer este derecho y de hacer su aplicación efectiva del derecho al debido proceso en toda sociedad sea en procesos judiciales o administrativos, sin lugar a dudas es de vital importancia.

Si se desea hablar de verdaderas garantías judicial, deben observarse los criterios que sirven para cautelar o hacer valer el ejercicio de un derecho, y debe tomarse en cuenta las condiciones que deben cumplirse para una defensa adecuada de quienes se encuentran dilucidando una controversia.

La Corte Interamericana en el caso Velásquez contra Honduras en el caso (Corte IDH, 1988), señaló que:

“El Estado debe organizar todo el aparato estatal y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, a efectos de poder garantizar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos”.

De esto modo se le confiere al Estado la obligación de adoptar las herramientas que garanticen la plenitud de los derechos humanos, por lo que, cualquier obstrucción o negligencia en este objetivo será responsabilidad atribuida al Estado.

Así tenemos, el caso Cantos contra Argentina (Corte IDH, 2002), ante la inconsecuente determinación de una tasa de justicia que resulta contraria a la Convención Americana de Derechos Humanos, específicamente los artículos 8 y 25 que protegen el derecho de acceso a la justicia y el derecho que tiene todo ser humano a presentar un recurso sencillo y rápido, la Corte tiene establecido:

“el monto por cobrar en el caso en estudio no guarda relación entre el medio empleado y el fin perseguido por la legislación argentina, con lo cual obstruye, evidentemente, al acceso a la justicia del señor Cantos, y en conclusión viola los artículos 8 y 25 de la CADH”.

Para la Corte, la tasa cobrada y la respectiva multa, constituían un obstáculo de acceso a la justicia, por cuanto resultaban fuera de lo lógicamente razonable, “aun cuando la mencionada tasa de justicia sea, en términos aritméticos, proporcional al monto de la demanda”. Pese a que el derecho de acceso a la justicia pueda encontrarse sujeto a alguna limitación que el Estado puede establecer discrecionalmente, es cierto que estas limitaciones deben tener relación entre el medio empleado y el fin perseguido debe ser constitucional. Los medios deben ser proporcionales al fin y no existir ningún tipo de amenaza o presión que impida al ciudadano acudir a la justicia.

En el caso *Myrna Mack Chang contra Guatemala* (Corte IDH, 2003), la Corte se pronunció sobre el alcance del debido proceso señalando que:

“para garantizar un debido proceso, el Estado debe facilitar todos los medios necesarios para proteger a los operadores de justicia, investigadores, testigos y familiares de las víctimas de hostigamiento y amenazas que tengan como finalidad entorpecer el proceso y evitar el esclarecimiento de los hechos y encubrir a los responsables de los mismos. Se trata de una interpretación amplia del ámbito de protección del debido proceso, que va más allá de la protección judicial de la víctima directa, y exige la protección, bajo este derecho, de todos aquellos que puedan facilitar en el esclarecimiento de los hechos”.

Los encargados de hacer viable el derecho de acceder a la justicia, así como de respetar y garantizar la protección de este derecho, y de verificar las condiciones para una adecuada defensa de cualquier persona ante una entidad estatal, son únicamente los Estados parte. Estos son los únicos y directos responsables de la investigación y sanción ante una violación de los derechos reconocidos y protegidos en la Convención.

El derecho al debido proceso es fundamental en la efectividad de muchos derechos y la inexistencia de este derecho en la legislación interna o su aplicación ineficiente omite el requisito de agotamiento previo de los recursos internos para acudir al ámbito internacional, son tres causas en las que se exceptúa esta exigencia, primero, cuando no está contemplado el debido proceso en la legislación interna; la segunda, cuando no se haya permitido al presunto lesionado en sus derechos el acceso a los recursos de jurisdicción interna o se la haya impedido agotarlos; y una tercera, frente a la demora injustificada en la decisión sobre los mencionados recursos (art. 46.2 de la CADH).

4.7.1 El derecho a ser juzgado por un Juez competente con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable (Artículo 8.1)

La Convención Americana de Derechos Humanos CADH, reconoce este derecho en el inciso 1 del artículo 8 lo siguiente:

“8.1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier carácter”.

En primer lugar, hay que mencionar que se trata de un derecho reconocido a toda persona sin distinción alguna.

Las garantías judiciales reconocidas en la CADH constituyen un derecho al que todo ser humano puede acceder. La Convención no hace distinción alguna cuando se trata de su aplicación, por el contrario, prohíbe al Estado, discriminar por razones de raza, color, sexo, idioma, religión, preferencia política, origen nacional, condición social, posición económica o cualquier otra índole. Por otro lado, el artículo 24 de este

instrumento jurídico reconoce que todos gozamos del derecho a la igualdad ante la ley, veamos lo dicho textualmente por la Convención:

“24. Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley”.

De la Convención se deduce la prohibición de discriminar en el reconocimiento de derechos fundamentales y en la aplicación de las garantías judiciales establecidas. Pero sin olvidar que, lamentablemente, su aplicación en la práctica difiere de lo establecido en los instrumentos jurídicos, ya sea porque se presta a diversas interpretaciones o por la ausencia de la norma ante un caso específico. Ante esta realidad, desempeña cada vez más un rol importante y definitivo la interpretación que realiza la Corte Interamericana por medio de sus sentencias y opiniones consultivas. Tal es así que, al alcance y contenido del artículo 8 se ha pronunciado en reiteradas ocasiones, dado que es uno de los artículos más invocados ante este órgano jurisdiccional.

El artículo 8.1 contempla el derecho en sentido general no siendo susceptible de suspensión bajo ningún contexto y se aplica a toda persona que se encuentre ante una autoridad esclareciendo un determinado hecho.

Con relación al derecho a ser oído con las garantías por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, implica no sólo la facultad de hacer de conocimiento la afectación de los derechos a cualquier autoridad pública, sino también someter a ella la decisión de la controversia. En el caso *Ivcher Bronstein versus Perú* (Corte IDH, 2001), la Corte dice:

“cuando la Convención se refiere al derecho de toda persona a ser oída por un juez o tribunal competente para la determinación de sus derechos, se refiere a cualquier autoridad pública,

sea administrativa, legislativa o judicial, que a través de sus resoluciones determine derechos y obligaciones de las personas”.

De modo que, cualquier autoridad jurisdiccional con funciones jurisdiccionales está obligada a adoptar resoluciones justas respetando el derecho al debido proceso en coherencia con lo reconocido por el artículo 8 de la CADH.

Y, todo individuo sujeto a un juicio ante un órgano del Estado, independientemente de la naturaleza, el órgano debe ser imparcial y actuar conforme a los procedimientos legalmente establecidos en el caso que corresponda. Se refiere a un derecho cuya aplicación se encuentre proyectado no solo a los procesos penales y de un juicio propiamente dicho. Algunos autores señalan que el artículo 8.1 comprende todas las garantías que reconoce el derecho al debido proceso y que deben encontrarse presente en todo juzgamiento de derechos, civiles, laborales, en investigaciones fiscales o cualquier otra. Todo ello quiere decir que los derechos que no se encuentran reconocidos internacionalmente pueden estar sujetos a una protección por vía indirecta ante el sistema de protección interamericano si es que los procedimientos judiciales internos que se sustancian no son llevados a cabo con las garantías procesales mínimamente necesarias.

Efectivamente, los órganos que se encargan de cautelar los derechos humanos se activan a causa de la ineficacia o ausencia del debido proceso en el derecho interno.

En opinión de la Corte IDH, la correcta interpretación del artículo de la CADH debería ser de manera amplia, así como debe observarse en coherencia con lo dispuesto por el artículo 29.c de la CADH, mediante el cual se reconoce que ninguna disposición de la misma puede ser interpretada excluyendo otros derechos y garantías que son inherentes e inalienables al ser humano o que derivan de la forma democrática representativa de gobierno adoptada.

4.7.2 El derecho a ser oído por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley.

El ser oído por un juez o tribunal que reúna ciertos requisitos básicos, es un derecho reconocido a todas las personas. Las Constituciones modernas consagran todavía hoy, explícitamente, en el capítulo de los derechos individuales, la máxima de que nadie puede ser condenado sin ser escuchado.

El derecho a un juez competente, independiente e imparcial establecido con anterioridad por la ley es un derecho mínimo reconocido en el derecho interno a través de las Constituciones, en el derecho internacional mediante los instrumentos de protección de los derechos humanos.

Para definir la competencia de un juez o tribunal en un determinado caso, se debe tener en cuenta, entre otros aspectos, el territorio, la materia y la cuantía, ya que, por ejemplo, un juez de Lima no puede pronunciarse sobre un delito ocurrido en Trujillo, por cuanto la competencia, por razón de territorio, correspondería a los jueces y tribunales de Trujillo.

Estamos ante un juez o tribunal competente cuando este fue nombrado con anterioridad a los hechos que se le investigan. Es por ello que, está prohibido designar a un juez o tribunal específico para un caso concreto, tampoco asignar sobre delitos a tribunales que no sean los ordinarios. Sin embargo, durante los años setenta y ochenta del siglo pasado estas situaciones se produjeron en muchos países de América Latina con el nombramiento de Tribunales militares para juzgar civiles.

Así pues, constituye una violación al juez o tribunal competente, entre otros, la anulación de una resolución por un órgano de jerarquía inferior al que la dictó. Por ello, la Corte IDH se pronunció en el caso Ivcher Bronstein contra Perú, caso en el que un

ciudadano adopto la nacionalidad peruana a través de una resolución suprema expedida Ministerio de Relaciones Exteriores. Más tarde, a través de una resolución de la Dirección General de Migraciones y Naturalización, se le privó de ella. Esta última, obviamente, es de menor rango, por lo que podía considerarse nula, en tanto que nuestra legislación interna dispone claramente que las nulidades deben ser declaradas por el funcionario jerárquicamente superior al que expidió la resolución. Por eso resulta incompetente la autoridad que dejó sin efecto la nacionalidad.

Se desprende de esta sentencia que la aplicación del debido proceso va más allá del ámbito judicial. No solo abarca las decisiones una persona con potestad para juzgar y sentenciar, sino que conoce de resolución o decisiones expedidas por cualquier autoridad del Estado.

Uno de los requisitos para alcanzar los estándares de competencia es que el juez o tribunal que conoce del caso sea establecido con anterioridad a los hechos, además, el procedimiento aplicable al caso debe también, ser conocido con anterioridad. Esto implica que toda persona debe ser sometida a procedimientos previamente establecidos, no debe ser juzgado por tribunales especiales, ni de excepción, creados a raíz de los hechos, por el contrario, tiene derecho a un juez natural.

La Corte Interamericana en el caso Ivcher Bronstein contra Perú (Corte IDH, 2001), señaló:

“El Estado, al crear salas y juzgados transitorios especializados en derecho público y designar jueces que integrarán los mismos, en el momento en que ocurrirán los hechos del caso sub judice, no garantizo el derecho a ser oído por jueces o tribunales establecidos con anterioridad por la ley, consagrando en el artículo 8.1 de la Convención Americana, en consecuencia, violo los artículos 8.1 y 8.2 de la CADH”.

Por otro lado, para observar la independencia del juez o el tribunal esto se encuentra referido a la existencia de garantía en la actividad jurisdiccional frente a la injerencia de poderes externos. Se trata que la autoridad decida en los casos que conoce, conforme con sus propios criterios y de acuerdo con su convicción, sin someterse a ninguna presión. La independencia por un lado implica, que los jueces y magistrados están sometidos únicamente a la ley en el ejercicio de sus funciones y, por otro, previene de la intromisión de otros poderes del Estado, de las partes o de terceros. No olvidemos que uno de los objetivos de la separación de poderes públicos es la garantía en la independencia de los jueces, que constituye un requisito indispensable en el respeto de los derechos humanos y el fortalecimiento de la democracia y del Estado de derecho.

La independencia del juez implica averiguar la verdad procesal y aplicar solo y únicamente la ley por encima de cualquier interés particular. Así, la existencia de un poder judicial independiente de los demás poderes, de la presión social o de cualquier otro tipo, constituirá una garantía para el logro de un proceso justo y seguridad para la sociedad.

El principio básico sobre la independencia de la judicatura, establece que los jueces resolverán los asuntos que conozcan con imparcialidad, basándose en los hechos y conforme con el derecho, sin ninguna influencia externa, sin presiones indebidas, sin amenazas, ya sean estas directas o indirectas. Esto debe entenderse como que no se efectuarán intromisiones indebidas o injustificadas en el proceso judicial, ni se someterán a revisión las decisiones judiciales de los tribunales.

Se trata de un derecho cuyo cumplimiento, aparentemente, no ofrece dificultad alguna para quien desempeña dicho cargo porque conoce de antemano los requisitos o cualidades que debe tener para realizar eficaz y efectivamente su trabajo. entonces, surge la pregunta ¿Por qué su violación es frecuente? Al respecto, cabría analizar si

efectivamente cuentan con las condiciones para actuar solo conforme con la ley, o cabe la posibilidad de una injerencia externa que obligue a emitir una decisión que difiera de la ley y su voluntad.

Se considera indispensable, para quien determina un derecho, la existencia de algún poder o presión más allá de la ley. Por ello, se debe adoptar ciertas medidas que garanticen una actuación conforme a ley, con libertad y sin presiones exteriores. Estas pueden ser: la separación de poderes en sentido real, la estabilidad en el cargo, sin temor a la destitución o postergación arbitraria, creando procedimientos estrictos y transparentes para su nombramiento como para su destitución, una adecuada preparación profesional, una buena remuneración y la publicidad de sus resoluciones. Se busca que los jueces administren justicia con verdadera independencia.

Otro aspecto a tomar en cuenta es la imparcialidad de los que administran justicia. Estos deben ejercer su función con la mayor objetividad posible, brindando a las personas la confianza y seguridad de que sus controversias serán definidas al margen de cualquier consideración subjetiva.

La imparcialidad del juzgador consiste en poner de lado todas las consideraciones subjetivas del juzgador, siendo un requisito elemental para hablar de imparcialidad, que el juez no sea parte del conflicto que le plantean las partes. Se trata de una exigencia indiscutible para desempeñar un papel objetivo respecto de las partes, como corresponde a todo juez para resolver los conflictos.

El derecho ha previsto mecanismos ante la existencia de ciertos indicios de parcialidad de una autoridad judicial. Es el caso del derecho de recusación, que permite a las partes ejercitarla en cualquier proceso y el derecho a la abstención, que le permite al juez no conocer del caso.

Son numerosas las circunstancias en que la Corte IDH ha manifestado que se violó este derecho, donde se ha determinado que toda persona que se encuentra sometida a un juicio ante un órgano del Estado con capacidad de imponer sanciones, debe ser un órgano imparcial, que se ciña al derecho para el conocimiento y la resolución del caso que se le somete, independientemente de la naturaleza del juicio.

El caso Herrera Ulloa contra Costa Rica, en el que dos apelaciones sobre el mismo hecho, en un proceso ordinario, fueron resueltas por un mismo tribunal de manera diferente, la Corte considero que los magistrados no cumplieron el criterio de imparcialidad, violando el artículo 8.1 de la CADH.

Por ello, es importante contar con un tribunal o juez competente, que garantice una adecuada administración de justicia, de forma independiente e imparcial. El derecho a contar con un juez natural implica que el proceso se decida por el juez ordinario establecido por ley, que cuente con el conocimiento para el caso concreto y que su designación como miembro del órgano competente haya seguido el procedimiento legalmente establecido.

En ese sentido, la materialización del derecho a ser oído por un juez imparcial y competente corresponde a que el juez de mantenga al margen del litigio.

4.7.3 Derecho a sr informado de las acusaciones en su contra

Es otra de las garantías indispensables, reconocida por otros instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos, como el PIDCP, que señala en su artículo 14.3, lo siguiente:

“durante todo el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a ser informada sin demora, en un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra ella”.

El Comité de Derechos Humanos señaló que se trata de un derecho que aplica a todas las personas acusadas, incluidas las personas no detenidas, e implica que la información sea proporcionada en forma escrita tan pronto la autoridad del Ministerio Público, en el curso de una investigación, plantee tomar medidas procesales contra una persona sospechosa de la comisión de un delito. Así, en palabras del Comité (Comité, 2010):

“puede satisfacerse este derecho formulando la acusación, ya sea verbalmente o por escrito, siempre que en la información se indique tanto la ley como los supuestos hechos en que se basa”.

Constituye un derecho ineludible del derecho de defensa, a través del cual el acusado tiene el poder saber de qué lo acusan, ya que nadie puede ser condenado sin que exista una acusación y sin que esta sea conocida por el sujeto a que se dirige.

Constituye un aspecto primordial de la garantía al debido proceso, en tanto que el conocimiento inmediato y oportuno de los cargos que se le imputan al acusado le permite ejercer su defensa. Esto incluye, entre otro, la elección de un abogado para preparar su defensa, ya sea obteniendo comparecencia de testigos o peritos o a través de cualquier otro medio conferido por la legislación. Siendo este derecho un equilibrio entre el acusador y el acusado dentro del proceso penal. Resaltando que, no conocer a cabalidad los hechos que se imputan produce una situación de indefensión.

En el caso Tibi contra Ecuador (Corte IDH, 2004), la Corte señaló que:

“el artículo 8.2.b de la Convención Americana ordena a las autoridades judiciales competentes notificar al inculpado la acusación formulada en su contra, sus razones y los delitos o faltas por los cuales se le pretende atribuir responsabilidad, en forma previa a la realización del proceso”.

Asimismo, en el caso Castillo Petruzzi contra Perú (Corte IDH, 1999) la Corte dijo:

“que los inculpados no tuvieron conocimiento oportuno y completo de los cargos que se les hacían, las condiciones en que actuaron los defensores fueron absolutamente inadecuadas para su eficaz desempeño y solo tuvieron acceso al expediente el día anterior al de la emisión de la sentencia de primera instancia. En consecuencia, la presencia y actuación de los defensores fueron meramente formales. No se puede sostener que la víctimas contaron con una defensa adecuada”.

4.7.4 Otorgar al inculpadado el tiempo y los medios adecuados para la preparación de su defensa

Se encuentra reconocido en diversos instrumentos internacionales de protección de los derechos humanos. El Pacto Interamericano de Derechos Civiles y Políticos, en el artículo 14.3.b., señala:

“Toda persona acusada de delito tendrá derecho, en plena igualdad. A disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección”.

Lo establecido como tiempo adecuado, según el Comité de Derechos Humanos, depende de las circunstancias y de la gravedad del caso concreto, sin embargo, dentro de los medios de defensa, debe estar incluida la facultad de acceder a los documentos y demás testimonios necesarios para la defensa del acusado. Asimismo, la oportunidad de contar con abogado defensor.

Este derecho permite al inculpadado utilizar los medios de prueba reconocidos por el ordenamiento jurídico y aceptados por el juez, a fin de conseguir el objetivo, que es probar un hecho. Su aplicación está supeditada a que los litigantes adapten su actividad probatoria a las normas procesales aplicables, es decir, usar medios de prueba previsto

por la ley y cumplir los requisitos y exigencias de tiempo y de forma que señale la ley. Finalmente, corresponde al juzgador valorar la relevancia, idoneidad y la licitud de las pruebas a fin de encontrar la verdad. De considerar irrelevante o ilícito los medios de prueba ofrecidos, el juez inadmitirá las mismas sin que ello constituya infracción. La simple denegación en la práctica de un medio de prueba no se considera indefensión o vulneración de los derechos del acusado.

Otorgar los medios adecuados para la defensa significa brindar tiempo y facilidades para que el procesado pueda acumular los medios probatorios que considere necesarios y actuarlas oportunamente, el acceso a los documentos para estudiarlos y en su caso contradecir, tomar conocimiento con antelación de las diligencias judiciales para participar acompañado de su abogado defensor y contar con condiciones básicas, como la no incomunicación y la no obstaculización de la relación con su abogado defensor. Estos aspectos son relevantes en un proceso judicial justo y consiguientemente, para el cumplimiento del debido proceso.

Por ello, la jurisprudencia establece que, si el procesado considera inadecuado el tiempo concedido para la preparación de su defensa, debe requerir al tribunal la suspensión de las diligencias, por razón de no haber dispuesto del tiempo suficiente que garantice su derecho de defensa. Finalmente, será el tribunal quien valore la situación y decida.

En el caso *Loayza Tamayo contra Perú*, la corte IDH estableció que el derecho al debido proceso no alcanzó los estándares para considerarse un juicio justo, ello en razón de que no se reconoció la presunción de inocencia, se prohibió a los procesados contradecir o cuestionar las pruebas de cargo ofrecidas, es decir, la intervención del abogado defensor fue limitada a solo comunicarse con su patrocinado y a intervenir tangencialmente en el proceso.

Estamos, por tanto, ante un derecho imprescindible para ejercer una defensa adecuada, pero está sujeto a límites impuestos, según la naturaleza del caso y la relevancia de la prueba en el esclarecimiento de los hechos, que deben ser resueltos por la autoridad competente. Cualquier obstrucción o impedimento al ejercicio efectivo constituirá la violación del derecho de defensa.

4.7.5 Derecho a ser asistido por un abogado y de comunicarse libremente y en privado con él.

Estamos frente a derecho de configuración legal. Esta reconocido como manifestación del derecho a la defensa por diversos instrumentos internacionales de derechos humanos que protegen a la persona. El Convenio Europeo de Derechos Humanos en el artículo 6.3.c, establece (CEDDHH, 1953):

“Todo acusado tiene derecho a defenderse por sí mismo o a ser asistido por un defensor de su elección”.

Por otro lado, el artículo 14.3.d, del Pacto Interamericano de Derechos Civiles y Políticos establece que toda persona acusada tiene derecho a plena igualdad (PIDCP, 1966):

“a hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección, a ser informada, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo, y siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciere de medios suficientes para pagarlo”.

La Convención Americana de Derechos Humanos reconoce el derecho a la defensa personal o a ser asistido por un defensor a elección, en su defecto puede acceder a asistencia legal gratuita provista por el Estado.

Del contenido de las normas internacionales se entiende que la aplicación de este derecho se limita al ámbito penal. Ahora bien, la Corte ha señalado que las debidas

garantías procesales se aplican también a otras materias, civiles, laborales o de cualquier otro tipo, por lo tanto, también se goza de debido proceso en esas materias.

El Comité de Derechos Humanos ha sentado que este derecho supone la posibilidad que tiene el defensor para comunicarse con el acusado en condiciones de confidencialidad, pudiendo asesorarlo y representarlo de conformidad con su criterio profesional y el ordenamiento jurídico establecido, sin restricción alguna presión o indebida injerencia.

4.7.6 Derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el Tribunal y obtener la comparecencia como testigos o peritos y de otras personas que puedan dar luz sobre los hechos.

Reconocido por el Pacto Interamericano de Derechos Civiles y Políticos en el artículo 14.3.e, confiere a toda persona el derecho a (PIDCP, 1966):

“interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que estos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo”.

Estamos ante un derecho muy importante, teniendo en cuenta que permite al involucrado en un proceso, contradecir y recurrir a diversos medios en el ejercicio de su derecho defensa, ya sea mediante la concurrencia de testigos o peritos, que aportaran elementos que busquen esclarecer todos los hechos imputados y lograr una decisión justa.

Ahora bien, la doctrina consolidada por la Corte, y que se aprecia en el caso Canese, ha determinado que este derecho le fue restringido al impedir que testigos, peritos y otras personas puedan comparecer para esclarecer los hechos.

Asimismo, en el caso Cantoral Benavides contra Perú, la Corte dejó sentado que el abogado defensor no tuvo derecho a que se practiquen diligencias probatorias básicas con la finalidad de garantizar la correcta defensa del acusado, al no conseguir que se realizara una confrontación entre pruebas periciales lo que iba a permitir esclarecer las contradicciones que arrojaron anteriores peritajes grafo técnicos presentados.

En la contienda Castillo Petruzzi contra Perú se señaló que el derecho a interrogar a los testigos que dieron fundamento a la acusación contra las aparentes víctimas, no fue posible debido a la legislación aplicada al caso, ya que esta prohibía interrogar a los agentes de la Policía Nacional del Perú y del Ejército del Perú que hayan participado en las diligencias de la investigación. Otro aspecto relevante tiene que ver con la falta de participación de la defensa en el momento de la declaración del acusado haciendo que no se pudiera ejercer una efectiva contradicción a las pruebas de cargo y que constan en el atestado policial.

Para que este derecho sea efectivo es necesario que se otorgue al acusado y a su abogado las condiciones necesarias para ejercitar este derecho, así como tiempo suficiente y oportuno. También constituye parte de esa efectividad la inexistencia de limitaciones a la labor del abogado defensor, ni ningún tipo de presión contra ellos, y, que los testigos de descargo sean tratados bajo las mismas condiciones que los testigos de cargo.

Admitir o denegar la presencia de testigos o peritos es una atribución de quien administra justicia, de ahí la importancia de no olvidar aplicar el principio de igualdad de condiciones y equidad por parte de los jueces.

CAPITULO V: LA CORTE IDH Y EL JUICIO Y ANTEJUICIO POLITICO, EL CASO TRIBUNAL CONSTITUCIONAL CONTRA PERÚ

5.1 La aplicación del control de convencionalidad a propósito del estándar interamericano fijado por la corte sobre debido proceso en juicio político y antejuicio político a la luz de la sentencia del Tribunal Constitucional contra el Perú.

5.1.1 El control de convencionalidad

5.1.1.1 Concepto

La primera aproximación a lo que conocemos como “control de convencionalidad” fue hecha por Sergio García Ramírez, en el voto concurrente razonado del caso Myrna Mack versus Guatemala (Corte IDH, 2003):

“También es interesante, a mi juicio, formular algunas consideraciones sobre la contradicción o por lo menos la discrepancia que en ocasiones existe entre ciertas declaraciones del Estado, formuladas por conducto de representantes calificados para emitirlas, y las posibles declaraciones que hagan otros órganos, a los que la legislación interna atribuye competencia para resolver cuestiones contenciosas. Esto, visto desde el ángulo del Derecho nacional, responde al principio de separación de poderes, que asigna a cada uno de éstos determinadas facultades específicas, que los otros no pueden asumir o sustituir. Empero, este asunto requiere precisiones desde el ángulo del Derecho internacional, de la responsabilidad internacional del Estado y de las atribuciones resolutorias de un tribunal internacional, que son inatacables --cuando así lo dispone la norma internacional soberanamente reconocida por el Estado parte en un tratado, como en efecto sucede a la luz de la Convención Americana-- y deben ser cumplidas por aquél, en mérito de sus compromisos convencionales.

Para los efectos de la Convención Americana y del ejercicio de la jurisdicción contenciosa de la Corte Interamericana, el Estado viene a cuentas en forma integral, como un todo. En este orden, la responsabilidad es global, atañe al Estado en su conjunto y no puede quedar sujeta a la división de atribuciones que señale el Derecho interno. No es posible seccionar internacionalmente al Estado, obligar ante la Corte sólo a uno o algunos de sus órganos, entregar a éstos la representación del Estado en el juicio --sin que esa representación repercuta sobre el Estado en su conjunto-- y sustraer a otros de este régimen convencional de responsabilidad, dejando sus actuaciones fuera del “control de convencionalidad” que trae consigo la jurisdicción de la Corte internacional”.

En el caso Tibi versus Ecuador (Corte IDH, 2004) el juez interamericano Sergio García Ramírez insistiría en aproximarse al concepto del “control de convencionalidad”, bajo el siguiente supuesto:

“Como se ha dicho con frecuencia, la jurisdicción interamericana no es ni pretende ser una nueva y última instancia en el conocimiento que se inicia y desarrolla ante los órganos nacionales. No tiene a su cargo la revisión de los procesos internos, en la forma en que ésta se realiza por los órganos domésticos. Su designio es otro: confrontar los actos y las situaciones generados en el marco nacional con las estipulaciones de los tratados internacionales que confieren a la Corte competencia en asuntos contenciosos, señaladamente la Convención Americana sobre Derechos Humanos, para establecer, a partir de ahí, orientaciones que posean amplio valor indicativo para los Estados partes en la Convención, además de la eficacia preceptiva – carácter vinculante de la sentencia, como norma jurídica individualizada- que tienen para el Estado que figura como parte formal y material en un proceso”.

“En cierto sentido, la tarea de la Corte se asemeja a la que realizan los tribunales constitucionales. Estos examinan los actos impugnados – disposiciones de alcance general – a la luz de las normas, los principios y los valores de las leyes fundamentales. La Corte Interamericana, por su parte analiza los actos que llegan a su conocimiento en relación con normas, principios y valores de los tratados en los que funda su competencia contenciosa.

Dicho de otra manera, si los tribunales constitucionales controlan la “constitucionalidad”, el tribunal internacional de derechos humanos resuelve acerca de la “convencionalidad” de esos actos. A través del control de constitucionalidad, los órganos internos procuran conformar la actividad del poder público – y – eventualmente, de otros agentes sociales – al orden que entraña el Estado de Derecho en una sociedad democrática. El tribunal interamericano, por su parte, pretende conformar esa actividad al orden internacional acogido en la convención fundadora de la jurisdicción interamericana aceptado por los Estados parte en ejercicio de su soberanía”.

Sin embargo, en la sentencia del caso Almonacid Arellano versus Chile (Corte IDH, 2006) por vez primera, la Corte IDH delinearía los contornos del Control de Convencionalidad:

“La Corte consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana”.

5.1.1.2 Titulares de la competencia

Acerca de la titularidad de la competencia de ejercer el control de convencionalidad, dentro del ordenamiento jurídico y procesal correspondiente, corresponde a toda autoridad pública, especialmente para los jueces y tribunales. Así lo tiene declarado la Corte IDH en la sentencia del caso Trabajadores del Congreso de la República versus Perú (Corte IDH, 2006):

“Cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque el efecto útil de la Convención no se vea mermado o anulado por la aplicación de leyes contrarias a sus disposiciones, objeto y fin. En otras palabras, los órganos del Poder Judicial deben ejercer no sólo un control de constitucionalidad, sino también “de convencionalidad” ex officio entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. Esta función no debe quedar limitada exclusivamente por las manifestaciones o actos de los accionantes en cada caso concreto, aunque tampoco implica que ese control deba ejercerse siempre, sin considerar otros presupuestos formales y materiales de admisibilidad y procedencia de ese tipo de acciones”.

5.1.1.3 Carácter de la competencia

En orden al de ejercicio de las competencias, éstas pueden ser facultativas u obligatorias, como lo establece la teoría general del derecho. A partir de las declaraciones de la Corte IDH, se tiene que la competencia de verificar la compatibilidad de las normas, la doctrina consolidada de la Corte IDH y otros tratados internacionales sobre derechos humanos, ejerciendo el *control de convencionalidad*, posee carácter oficioso para toda autoridad pública, especialmente para los jueces y tribunales. Ello resulta en una obligación de toda autoridad pública en el ámbito de sus competencias. Así las cosas, el control de convencionalidad está configurado como una competencia de ejercicio obligatorio, como se deduce de lo que expresa la Corte IDH en la sentencia del Caso Cabrera García y Montiel Flores Vs. México (Corte IDH, 2010):

“Este Tribunal ha establecido en su jurisprudencia que es consciente de que las autoridades internas están sujetas al imperio de la ley y, por ello, están obligadas a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado es parte de un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces, también están sometidos a aquel, lo cual les obliga a velar por que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias

a su objeto y fin. Los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles están en la obligación de ejercer ex officio un “control de convencionalidad” entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. En esta tarea, los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, interprete última de la Convención Americana”

5.1.1.4 Parámetro de control y ejercicio de la competencia

En el caso *Byce y otros vs. Barbados* (Corte IDH, 2007), la Corte Interamericana deja sentado que:

“La Corte observa que el CJCP [Comité Judicial del Consejo Privado] llegó a la conclusión mencionada anteriormente a través de un análisis puramente constitucional, en el cual no se tuvo en cuenta las obligaciones que tiene el Estado conforme a la Convención Americana y según la jurisprudencia de esta Corte. De acuerdo con la Convención de Viena sobre la Ley de Tratados, Barbados debe cumplir de buena fe con sus obligaciones bajo la Convención Americana y no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación para el incumplimiento de dichas obligaciones convencionales. En el presente caso, el Estado está precisamente invocando disposiciones de su derecho interno a tales fines.

El análisis del CJCP no debería haberse limitado a evaluar si la LDCP [Ley de Delitos del Estado contra la Persona] era inconstitucional. Más bien, la cuestión debería haber girado en torno a si la ley también era “convencional”. Es decir, los tribunales de Barbados, incluso el CJCP y ahora la Corte de Justicia del Caribe, deben también decidir si la ley de Barbados restringe o viola los derechos reconocidos en la Convención. En este sentido, la Corte ha afirmado, en otras ocasiones, que [:] el Poder Judicial debe ejercer una especie de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas [...] y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana.

En concordancia con lo expuesto, la Corte ha expresado en otras oportunidades que una “cláusula de exclusión” que se encontraba en la Constitución de Trinidad y Tobago tenía el efecto de excluir del escrutinio judicial ciertas leyes, que de otra forma, serían violatorias de derechos fundamentales. De manera similar, en el presente caso, el artículo 26 de la Constitución de Barbados les niega a sus ciudadanos en general, y a las presuntas víctimas en particular, el derecho de exigir protección judicial contra violaciones al derecho a la vida. En ese sentido, a la luz de la jurisprudencia de la Corte y en tanto que el artículo 26 de la Constitución de Barbados impide el escrutinio judicial sobre el artículo 2 de la Ley de Delitos contra la Persona, que a su vez es violatoria del derecho a no ser privado arbitrariamente, de la vida, la Corte considera que el Estado no ha cumplido con el deber establecido en el artículo 2 de la Convención en relación con los artículos 1.1, 4.1, 4.2 y 25.1 de dicho instrumento”

El parámetro de control está conformado, entonces, no sólo por el tratado en cuestión, sino también por la jurisprudencia que emitió la Corte Interamericana y demás tratados de los que un estado es parte signataria.

5.1.1.5 Efectos del ejercicio de la competencia

En cuanto a los efectos derivados del ejercicio de la competencia de control de convencionalidad, resulta importante el voto razonado del magistrado Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot en el caso *Cabrera García y Montiel Flores versus México* (Corte IDH, 2010), en el cual establece cuáles son los grados de intensidad del control de convencionalidad, veamos:

“En efecto, la precisión de la doctrina relativa a que los jueces deben realizar “de oficio” el control de convencionalidad “evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes”, no puede interpretarse como limitante para ejercer el “control difuso de convencionalidad”, sino como una manera de “graduar” la intensidad del mismo. Esto es así, debido a que este tipo de control no implica necesariamente optar por aplicar la normativa o jurisprudencia convencional y dejar de aplicar la nacional,

sino implica además y en primer lugar, tratar de armonizar la normativa interna con la convencional, a través de una “interpretación convencional” de la norma nacional.

Así, en los llamados sistemas “difusos” de control de constitucionalidad donde todos los jueces tienen competencia para dejar de aplicar una ley al caso concreto por contravenir la Constitución nacional, el grado de “control de convencionalidad” resulta de mayor alcance, al tener todos los jueces nacionales la atribución de inaplicar la norma inconvencional. Este supuesto es un grado intermedio de “control”, que operará sólo si no existe una posible “interpretación conforme” de la normatividad nacional con el Pacto de San José (o de algunos otros tratados internacionales como veremos más adelante) y de la jurisprudencia convencional. A través de esta “interpretación conforme” se salva la “convencionalidad” de la norma interna. El grado de intensidad máximo del “control de convencionalidad” se puede realizar por las altas jurisdicciones constitucionales (normalmente los últimos intérpretes constitucionales en un determinado sistema jurídico) que generalmente tienen además la facultad de declarar la invalidez de la norma inconstitucional con efectos erga omnes. Se trata de una declaración general de invalidez por la inconvencionalidad de la norma nacional.

En cambio, el grado de intensidad del “control difuso de convencionalidad” disminuirá en aquellos sistemas donde no se permite el “control difuso de constitucionalidad” y, por consiguiente, no todos los jueces tienen la facultad de dejar de aplicar una ley al caso concreto. En estos casos es evidente que los jueces que carecen de tal competencia, ejercerán el “control difuso de convencionalidad” con menor intensidad, sin que ello signifique que no puedan realizarlo “en el marco de sus respectivas competencias”. Lo anterior implica que no podrán dejar de aplicar la norma (al no tener esa potestad), debiendo, en todo caso, realizar una “interpretación convencional” de la misma, es decir, efectuar una “interpretación conforme”, no sólo de la Constitución nacional, sino también de la Convención Americana y de la jurisprudencia convencional. Esta interpretación requiere una actividad creativa para lograr la compatibilidad de la norma nacional conforme al parámetro convencional y así lograr la efectividad del derecho o libertad de que se trate, con los mayores alcances posibles en términos del principio pro homine.

En efecto, al realizarse el “examen de compatibilidad convencional”, el juez nacional debe siempre aplicar el principio pro homine (previsto en el artículo 29 del Pacto de San José), que

implica, inter alia, efectuar la interpretación más favorable para el efectivo goce y ejercicio de los derechos y libertades fundamentales;50 pudiendo incluso optar por la interpretación más favorable en caso de aplicabilidad de la Convención Americana y otros tratados internacionales sobre derechos humanos.

En caso de incompatibilidad absoluta, donde no exista “interpretación convencional” posible, si el juez carece de facultades para desaplicar la norma, se limitará a señalar la inconventionalidad de la misma o, en su caso, “plantear la duda de inconventionalidad” ante otros órganos jurisdiccionales competentes dentro del mismo sistema jurídico nacional que puedan ejercer el “control de convencionalidad” con mayor intensidad. Así, los órganos jurisdiccionales revisores tendrán que ejercer dicho “control” y desaplicar la norma o bien declarar la invalidez de la misma por resultar inconventional”.

5.2 El caso Tribunal Constitucional contra Perú

Alberto Fujimori asumió la presidencia del Perú el 28 de julio de 1990, encontrándose vigente la Constitución de 1979, debía ejercer el cargo de presidente por cinco años, conforme al artículo 205 de la Constitución que impedía la reelección presidencial inmediata. El 5 de abril de 1992, el presidente Fujimori disuelve el Congreso de la República, el Tribunal de Garantías Constitucionales y destituyó a jueces de la Corte Suprema de Justicia, convocó a un Congreso Constituyente Democrático (una suerte de Asamblea Constituyente) la cual redactó una nueva Constitución, por medio de referéndum. La nueva Constitución establecía en su artículo 112 que: “El mandato presidencial es de cinco años. El Presidente puede ser reelegido de inmediato para un periodo adicional. Transcurrido otro periodo constitucional, como mínimo, el expresidente puede volver a postular, sujeto a las mismas condiciones”.

El presidente Fujimori inscribió su candidatura para las elecciones generales de 1995, y esta fue tachada por el Jurado Nacional de Elecciones, sin embargo, el ente de

administración electoral resolvió que, en esa elección, Fujimori estaba ejerciendo el derecho a la reelección consagrado en la Constitución de 1993.

Alberto Fujimori obtuvo una amplia mayoría y fue reelecto, así las cosas, se conforma un nuevo Tribunal Constitucional en 1996, el cual lo integraba Ricardo Nugent, Manuel Aguirre Roca, Guillermo Rey Terry, Luis Guillermo Díaz Valverde, Francisco Javier Acosta Sánchez, José García Marcelo y Delia Revoredo Marsano.

El 23 de agosto de 1996, el Presidente de la República promulgo la Ley N° 26657, también llamada Ley de interpretación auténtica, pues buscaba interpretar el artículo 112 de la Constitución vigente, esta interpretación concluía que la reelección presidencial se refería a mandatos presidenciales que iniciados posterior a la promulgación de la Constitución de 1993, y por consiguiente en el computo no se podría tomar en cuenta retroactivamente los periodos presidenciales anteriores a la entrada en vigor de la nueva Constitución.

El Colegio de Abogados de Lima presenta el 29 de agosto de 1996 una demanda de inconstitucionalidad ante el Tribunal Constitucional por la violación al artículo 112 de la Constitución de 1993.

La audiencia se realizó el 20 de noviembre de 1996, con la presencia del pleno en su integridad. El 27 de diciembre de 1996 se discutió la inconstitucionalidad de la causa, decisión que declaraba la inaplicación de la norma y no su inconstitucionalidad, con cinco votos favor y dos en contra, inspirado en el control difuso americano, no podía declararse inconstitucional la norma, puesto que el reglamento del Tribunal Constitucional establecía que para esta declaratoria se necesitaba 6 votos.

Posteriormente sucedieron hechos muy extraños, este proyecto de sentencia que había sido redactado por el tribuno Rey Terry había sido sustraído por el tribuno García

Marcelo, en su defensa, este último refirió que el referido documento probaba que existía una maquinaria que tenía como objeto impedir la reelección presidencial.

El 28 de diciembre de 1996, Garcia Marcelo y Acosta Sanchez, enviaron una carta al Presidente del Tribunal Constitucional manifestando su disconformidad y exponiendo las presuntas irregularidades en las que habrían incurrido los otros magistrados como parte de la decisión de inaplicación de la ley de interpretación auténtica.

El 2 de enero de 1997, los magistrados Nugente y Diaz Valverde solicitaron una nueva votación, la cual se realizó al día siguiente, en ese acto, estos dos magistrados se abstuvieron de votar pues argumentaron que habrían adelantado opinión, por lo que retiraron sus firmas, los tribunos Acosta Sánchez y García Marcelo se abstuvieron, mientras que Aguirre Roca, Revoredo Marsano y Rey Terry votaron para declarar la inaplicación de la ley de interpretación auténtica.

El 14 de enero de 1997, 40 congresistas envían una carta al Presidente del Tribunal Constitucional por la cual solicitaban en virtud de la acción de cumplimiento que la demanda presentada por el Colegio de Abogados debía declararse fundada o infundada, y no emitir una declaratoria de inaplicabilidad, decisión que constituía una manifiesta amenaza a los derechos fundamentales y derechos políticos que la carta política contempla. La mencionada carta fue rechazada por la presidencia del Tribunal Constitucional, pues consideraron que representaba una evidente amenaza a su independencia jurisdiccional.

El 15 de enero de 1997, Delia Revoredo Marsano presentó una denuncia al Congreso por la sustracción de documentos jurisdiccionales y administrativos de su despacho, así como de las oficinas de los tribunos Díaz Valverde, Aguirre Roca y Rey Terry.

La ponencia que ya venía tiempo atrás debatiéndose, se volvió a votar el 16 de enero de 1997, declaro inaplicable la ley de interpretación auténtica, por tres votos a favor y con

las abstenciones de los otros 4 miembros. Por otro lado, ese mismo día, los tribunales Acosta Sánchez y García Marcelo emitieron una sentencia que declaraba infundada la demanda.

El Colegio de Abogados de Lima, en calidad de denunciante de la inconstitucionalidad solicitó el 20 de enero de 1997 una aclaración sobre la sentencia emitida el 16 de enero de 1997. Al día siguiente, los tres magistrados que suscribieron el fallo comunicaron al Colegio de Abogados que no había lugar a ningún tipo de aclaración sobre el fallo.

El Parlamento, según lo dispuesto por el artículo 97 de la Constitución, conformó una Comisión Investigadora para investigar los presuntos actos de hostigamiento y presión contra el Tribunal Constitucional sobre la base de las denuncias realizadas por la magistrada Revoredo Marsano, dicha Comisión estaba presidida por la oficialista Martha Hildebrandt. Esta comisión no estaba facultada para cuestionar ni investigar ninguna de las sentencias dictadas por el Tribunal Constitucional y le otorgó 30 días de plazo. El cual fue prorrogado por el mismo plazo de acuerdo a reglamento.

En el mes de marzo de 1997, la Comisión Investigadora solicitó a los miembros del Tribunal Constitucional que brindaran un informe escrito sobre lo acontecido, señalándose que respecto a la sustracción del proyecto a quien fue asesora de Delia Revoredo.

Esta Comisión Investigadora recibió los testimonios de los magistrados Revoredo Marsano, Aguirre Roca, Rey Terry y Nugent respecto a las denuncias presentadas por la magistrada Revoredo, posteriormente tras recibir las declaraciones de los magistrados Acosta Sánchez y García Marcelo, la investigación dio un giro y se empezó a investigar las presuntas irregularidades que se presentaron en el Tribunal Constitucional y acordó investigar las presuntas irregularidades que se habían presentado en la aclaración sobre la sentencia de la ley de interpretación auténtica.

Dado este cambio, no se le les permitió a los magistrados a los magistrados Aguirre Roca, Rey Terry y Revoredo Marsano contrainterrogar y tampoco se les permitió presentar descargos.

Con fecha 5 de mayo de 1997, la Comisión Investigadora presento ante la Comisión Permanente denuncia constitucional contra los magistrados Aguirre Roca, Rey Terry y Revoredo Marsano, denuncia en la que se les imputaba haber infringido la Constitución al presentar una ponencia y aprobarla por el pleno del Tribunal Constitucional como si esta fuera una sentencia ya discutida, además de haber emitido una resolución a nombre del Tribunal Constitucional sobre un recurso de aclaración solicitado por el Colegio de Abogados de Lima.

La Comisión Permanente del Congreso de la Republica tuvo a bien designar una sub comisión que tendría como objetivo revisarla solicitud planteada de acusación constitucional. La Sub Comisión requirió informe a los señores tribunos sobre los hechos suscitados y establecieron para ello un plazo de 48 horas. Los tribunos comunicación que el plazo que se les había concedido era muy breve, asimismo, indicador que ellos no reconocían competencia de esta Sub Comisión para procesarlos y que por ello no concurrirían a la invitación a declarar ante ella.

Vencidos los plazos para que los magistrados investigados presentaran sus descargos, el día 9 de mayo de 1997, los magistrados remitieron a la presidencia de la Sub Comisión un acta de fecha 14 de marzo de 1997 en la que se hacía constar que ellos fueron expresamente autorizados para expedir la resolución aclaratoria por la cual eran acusados.

El 14 de mayo de 1997, esta Sub Comisión elevo y se argumentó el informe a la Comisión Permanente del Congreso en el cual se recomendaba acusar constitucionalmente a los magistrados.

El 23 de mayo de 1997, la Comisión Permanente del Congreso de la República resolvió aprobar por mayoría el informe y propuso al Pleno del Parlamento la sanción de destitución que establece el artículo 100 de la Constitución, por ello se designó a tres congresistas para que integren la Sub Comisión Acusadora, ante este órgano intervinieron los abogados defensores de los magistrados acusados.

El 28 de mayo de 1997, la Sub Comisión encargada de acusar presentó ante el Pleno del Congreso de la República la acusación constitución y se habilitó a los abogados defensores de los acusados para que estos realicen su defensa. En esa misma sesión, el máximo órgano del Parlamento acordó destituir a los magistrados que habían sido acusados.

Días después, los magistrados destituidos presentaron acciones de amparo ante el Poder Judicial, los cuales fueron declarados infundados por la Sala Corporativa Transitoria Especializada en Derechos Público de la Corte Superior de Justicia el 9 de febrero de 1998. Acto seguido, el Tribunal Constitucional confirmó dichas resoluciones, quedando firmes.

El 30 de diciembre de 1997, la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema, pronunciándose sobre la acción de amparo presentada por quien en ese momento era congresista, Martha Chávez Cossío, esta Sala señaló que no correspondía al Tribunal Constitucional aplicar el control difuso y estableció que la Ley de Interpretación Auténtica del artículo 112 de la Constitución se encontraba vigente y surtía plenos efectos.

El 17 de noviembre de 2000, el Congreso de la República anuló las resoluciones de destitución de los magistrados y los repuso en sus puestos.

5.2.1 Sobre las Garantías Judiciales (Artículo 8 de la Convención Americana de Derechos Humanos) a la luz de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

En palabras de la Corte, en los fundamentos explicitados en la sentencia del Tribunal Constitucional contra Perú, la corte estableció los límites a los que se encuentra sometido el Estado en la aplicación de su poder sancionador, dejando muy en claro, que todo estado se encuentra obligado a respetar los derechos que se encuentran consagrados en la Convención, sobre esto, la sentencia en cuestión, fija el primer estándar, este es, “el estado debe respetar los derechos contenidos en la convención cuando aplica sanciones”, veamos referido por la Corte (Corte IDH, 2001):

“El respeto a los derechos humanos constituye un límite a la actividad estatal, lo cual vale para todo órgano o funcionario que se encuentre en una situación de poder, en razón de su carácter oficial, respecto de las demás personas. Es, así, ilícita toda forma de ejercicio de poder público que viole los derechos reconocidos por la Convención. Esto es aún más importante cuando el Estado ejerce su poder sancionatorio, pues este no solo presupone la actuación de las autoridades con un total apego al orden jurídico, sino implica además la concesión de las garantías mínimas del debido proceso a todas las personas que se encuentran sujetas a su jurisdicción, bajo las exigencias establecidas en la Convención”.

En relación al artículo 8 de la Convención Americana, denominado Garantías Judiciales, la Corte estableció en la misma sentencia, que el respeto a estas garantías no solo se desenvuelve en los procesos judiciales estrictamente, sino que su eficacia se despliega ante todo proceso en el que se aplicaran sanciones por parte del estado, reconociendo que la actividad jurisdiccional no es única y exclusiva del Poder Judicial, veamos lo dicho por la Corte (Corte IDH, 2001):

“Si bien el artículo 8 de la Convención Americana se titula Garantías Judiciales, su aplicación no se limita a los recursos judiciales en sentido estricto, sino al conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales a efecto de que las personas puedan defenderse adecuadamente ante cualquier tipo de acto emanado del Estado que pueda afectar sus derechos.

De conformidad con la separación de poderes públicos que existe en el Estado de Derecho, si bien la función jurisdiccional compete eminentemente al Poder Judicial, otros órganos o autoridades públicas pueden ejercer funciones del mismo tipo.

Es decir, que cuando la Convención se refiere al derecho de toda persona a ser oída por un juez o tribunal competente para la determinación de sus derechos, esta expresión se refiere a cualesquiera autoridades públicas, sea administrativa, legislativa, judicial, que a través de sus resoluciones determine derechos y obligaciones de las personas.

Por la razón mencionada, esta Corte considera que cualquier órgano del Estado que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional, tiene la obligación de adoptar resoluciones apegadas a las garantías del debido proceso legal en los términos del artículo 8 de la Convención Americana”

Establece también el derecho que se tiene en cualquier procedimiento, aun en un procedimiento de carácter político, de que el juez que conocer la causa, se predeterminado por ley, imparcial e independiente en sus decisiones, veamos lo dicho por la Corte (Corte IDH, 2001):

“En cuanto al ejercicio de las atribuciones del Congreso para llevar a cabo un juicio político, del que derivará la responsabilidad de un funcionario público, la Corte estima necesario recordar que toda persona sujeta a juicio de cualquier naturaleza ante un órgano del Estado deberá contar con la garantía de que dicho órgano sea competente, independiente e imparcial y actúe en los términos del procedimiento legalmente previsto para el conocimiento y la resolución del caso que se le somete”.

También reafirma el derecho de defensa de todo acusado, como lo dijimos, aun en tramites seguidos en jurisdicción política, la Corte se pronuncia (Corte IDH, 2001):

“La Constitución política del Perú establece el derecho de defensa de manera general en su artículo 2 inciso 23 y, específicamente, para el caso de la destitución de los magistrados, señala en su artículo 100, párrafo 2, que el acusado tiene derecho, en este trámite, a la defensa por sí mismo y con la asistencia de abogado ante la Comisión Permanente y ante el Pleno del Congreso”

Sanciona el derecho a ser oído en plena igualdad de condiciones, establece la Corte (Corte IDH, 2011):

“Este Tribunal ha señalado recientemente que las garantías establecidas en el artículo 8 de la Convención Americana suponen que las víctimas deben contar con amplias posibilidades de ser oídas y actuar en los procesos respectivos. En el caso sub judice sucedieron los vicios apuntados (supra 80), lo cual no permitió a los magistrados contar con un proceso que reuniera las garantías mínimas del debido proceso establecidas en la Convención. Con ello en el caso en estudio se limitó el derecho de las víctimas a ser oídas por el órgano que emitió la decisión y, además, se restringió su derecho a participar en el proceso”.

El derecho a ser notificado previamente, con detalle de la acusación, y el de establecer los tiempos necesarios con la finalidad que el acusado pueda preparar su defensa, la Corte tiene dicho (Corte IDH, 2011):

“En cuanto al cambio en el objeto de la indagatoria de la Comisión de Investigación, ello no sólo transgredió el mandato expreso y la prohibición de revisar las actuaciones jurisdiccionales del tribunal de garantías establecidas por el Congreso, sino que además su actuación supuso que se violentaran las mismas normas de procedimiento interno que garantizaban el derecho de defensa de las supuestas víctimas. En cuanto a este último punto, el artículo 88 inciso d) del Reglamento del Congreso establece que “[q]uienes comparezcan ante las Comisiones de Investigación tienen el derecho de ser informados con anticipación sobre el asunto que motiva su concurrencia. Pueden acudir a ellas en compañía de un [a]bogado”. Evidentemente, cuando los magistrados comparecieron ante la Comisión de

Investigación, su intervención respondía a las denuncias hechas por la magistrada Revoredo y no a las supuestas anomalías que se produjeron en el Tribunal Constitucional con ocasión de la adopción de la decisión y aclaración sobre la reelección presidencial, razón por la cual los magistrados no pudieron hacer conocer su postura con respecto a este punto.

Lo antedicho produjo la consiguiente restricción del derecho de defensa de los magistrados para presentar los descargos correspondientes a las imputaciones que se presentaban en su contra. Por una parte, los inculcados no tuvieron conocimiento oportuno y completo de los cargos que se les hacían y se les limitó el acceso al acervo probatorio. El plazo otorgado para ejercer su defensa fue extremadamente corto, considerando la necesidad del examen de la causa y la revisión del acervo probatorio a que tiene derecho cualquier imputado. Por otra parte, a los magistrados inculcados no se les permitió contrainterrogar a los testigos en cuyos testimonios se habían basado los congresistas para iniciar el procedimiento de acusación constitucional y concluir con la consecuente destitución.

De conformidad con los criterios establecidos por este Tribunal, es evidente que el procedimiento de juicio político al cual fueron sometidos los magistrados destituidos no aseguró a éstos las garantías del debido proceso legal y no se cumplió con el requisito de la imparcialidad del juzgador. Además, la Corte observa que, en las circunstancias del caso concreto, el Poder Legislativo no reunió las condiciones necesarias de independencia e imparcialidad para realizar el juicio político contra los tres magistrados del Tribunal Constitucional”.

CAPITULO VI: EL ANTEJUICIO POLITICO EN EL PERU, LA EXPERIENCIA EN SEDE PARLAMENTARIA

Para el análisis de este procedimiento en el Perú, hemos escogido el seguido contra el ex Contralor General de la República, quien fue sometido a este procedimiento, a continuación, pasaremos a explicar y analizar en detalle el caso, haciendo mención a las violaciones al debido proceso que se realizaron a lo largo de la sustanciación de este procedimiento.

6.1 La propuesta del Poder Ejecutivo para designar Contralor General de la República a Edgar Arnold Alarcón Tejada.

Mediante la Resolución Suprema N° 111 – 2016 – PCM del 30 de mayo de 2016, el señor Presidente de la República propuso al Parlamento Nacional la designación de Edgar Arnold Alarcón Tejada como Contralor General de la República. Al día siguiente, 9 de junio de 2017, fue publicada en el diario oficial El Peruano la Resolución del Congreso N° 003- 2015 – 2016 – CR, por la cual se oficializo la designación de Alarcón Tejada como Contralor General de la República.

6.2 La denuncia constitucional N° 8.

6.2.1 La denuncia constitucional y los cargos levantados en ella.

El 23 de agosto de 2016, mediante escrito dirigido al Presidente del Congreso, recibido el 26 de agosto de 2016, el señor Walter Grados Águila denunció a Edgar Arnold Alarcón Tejada, ante la presunta comisión de los delitos de lavado de activos, establecidos en la Ley 27765 y su modificatoria, Decreto Legislativo 1106, negociación

incompatible, tráfico de influencias y falsedad ideológica, ilícitos contemplados en los artículos 399, 400 y 428 del Código Penal, así como por nepotismo, regulado en la Ley 30294.

6.3 El informe por el que la Sub Comisión de Acusaciones Constitucionales califica la denuncia constitucional.

El 5 de diciembre de 2016, la Sub Comisión de Acusaciones Constitucionales (periodo anual 2016 – 2017) declaro IMPROCEDENTE la Denuncia Constitucional N° 8, presentada por el señor Walter Grados Águila contra el Contralor General de la República, Edgar Alarcón Tejada, por la presunta comisión de los delitos de lavado de activos, previsto y sancionado en la Ley N° 27765 y su modificatoria, Decreto Legislativo 1106; negociación incompatible, tráfico de influencias y falsedad ideológica, delitos recogidos en los artículos 399, 400 y 428 del Código Penal, así como por nepotismo, regulado en la Ley N° 30294, recomendando su archivo.

6.4 La remisión al archivo de la denuncia constitucional declarada improcedente

La Comisión Permanente del Congreso de la República, en su 11° Sesión Vespertina del 7 de junio de 2017, recibió los Informes de Calificación de la Sub Comisión de Acusaciones Constitucionales (Agenda, Sesión del miércoles 7 de junio de 2017) entre los cuales se encontraba (Comision, 2017):

“Denuncia constitucional 8, formulada por el señor Walter Grados Aliaga contra el Contralor General de la República, Edgar Alarcón Tejada, por la presunta comisión de los delitos de lavado de activos, previsto y sancionado en la Ley 27765 y su modificatoria, Decreto Legislativo 1106, negociación incompatible, tráfico de influencias y falsedad ideológica, ilícitos contemplados en los artículos 399, 400 y 428 del Código Penal, así como por nepotismo, regulado en la Ley 30294. Informe presentado el 7 de diciembre de 2016”.

Luego de presentados los informes, incluyendo el de la Denuncia Constitucional N° 8, la Comisión Permanente, por la boca de su presidenta y sin oposición de ningún congresista, dispuso de conformidad con el inciso c) del artículo 89 del Reglamento del Congreso de la República, que pasaran al archivo los informes calificados leídos.

6.5 El procedimiento de remoción del Contralor Edgar Arnold Alarcón Tejada

6.5.1 El inicio del procedimiento de remoción

El 7 de junio de 2017, en la misma sesión en que dispuso pasar al archivo la Denuncia Constitucional N° 8, la Comisión Permanente del Congreso de la República aprobó por unanimidad conformar un Grupo de Trabajo que tenía por objeto elaborar un informe respecto de los pedidos de remoción del Contralor General de la República, a raíz de la difusión de un reportaje periodístico en el programa “Cuarto Poder” el 28 de mayo de 2017, el cual quedó integrado por los Congresistas Marco Arana Zegarra, presidente, Cesar Segura Izquierdo, vicepresidente, Juan Sheput More, secretario, Héctor Becerril Rodríguez, Rolando Reátegui Flores, Octavio Salazar Miranda y Cesar Vasquez Sánchez.

6.5.2 El pedido de integración del acuerdo de creación del grupo de trabajo

El 9 de junio de 2017, el Contralor General de la Republica, Edgar Alarcón Tejada recurrió a la Presidencia del Parlamento y de la Comisión Permanente, a cargo de doña Luz Filomena Salgado Rubianes y solicito que se cumpliera el debido proceso y se integrara el acuerdo de la Comisión Permanente en los siguientes sentidos:

- a) Delimitación precisa de la competencia material del Grupo de Trabajo, mediante la identificación de los hechos y de la calificación jurídica que les corresponde.
- b) Establecimiento previo del procedimiento.

Esta petición no fue atendida.

6.5.3 La actividad procedimental del grupo de trabajo designado por la Comisión Permanente

El 14 de junio de 2017 se instaló el grupo de trabajo encargado de elaborar un Informe respecto del pedido de remoción del Contralor General de la República. Acto seguido, el 16 de junio de 2017, se remitió la citación para que concurra el aun Contralor a declarar ante el grupo de trabajo.

6.5.4 El pedido de que se respete el derecho a la comunicación previa y detallada de la acusación.

El 16 de junio de 2017, el aún Contralor General de la República solicito por escrito al Presidente del Grupo de Trabajo, al amparo del derecho a la comunicación previa y detallada de la acusación, que se cumpliera con precisar los cargos levantados en los pedidos de remoción, al tiempo que se apersono al procedimiento parlamentario, designo abogado defensor, señalo domicilio procesal y solicito también ser citado para presentar sus descargos correspondientes.

6.5.5 La comunicación del archivo de la denuncia constitucional por los mismos hechos a la Comisión Permanente

Con Oficio N° 089 – 2016 – 2017 – ADP – CP – CR, del 16 de junio de 2017, se hizo saber que la Comisión Permanente del Congreso de la República tomó conocimiento del Informe de Calificación de la Sub Comisión de Acusaciones Constitucionales que declaró improcedente la Denuncia Constitucional N° 8, presentada por el señor Walter Grados Aliaga contra el Contralor General de la República, Edgar Arnold Alarcón Tejada.

6.5.6 El pedido de conainterrogar a los testigos de cargo

El mismo 16 de junio de 2016, al amparo del artículo 8.2.f de la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) y de la doctrina de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) expresada en la sentencia del Caso Tribunal Constitucional contra Perú, la defensa de Edgar Alarcón Tejada solicito que se le permita conainterrogar a los testigos que concurriesen ante el grupo de trabajo parlamentario.

6.5.7 La declaración del auditor Walter Grados Aliaga

El 19 de junio de 2017, el grupo de trabajo parlamentario sesiono para recibir la declaración testimonial del denunciante Walter Grados Aliaga. Previamente a ello, el presidente del grupo de trabajo dio cuenta del escrito presentado por la defensa del aun Contralor Edgar Alarcón Tejada, y el presidente dio cuenta del acuerdo unánime de los miembros del grupo de trabajo en el sentido de que el abogado no intervendría ante el grupo y que podría asistir a las sesiones sentándose entre el público.

Luego de ello, el grupo de trabajo recibió la declaración del denunciante Grados Aliaga, sin que la defensa de Edgar Alarcón Tejada pudiera ejercer el derecho de confrontación, por negativa expresa del grupo de trabajo parlamentario. Podemos encontrar aquí, una grave afectación al derecho al debido proceso del ex contralor Alarcón Tejada.

6.5.8 La citación para declarar ante el grupo de trabajo

Mediante el oficio N° 02 – 2017-GTCP/CR del 16 de junio de 2017, el presidente del Grupo de Trabajo adscrito a la Comisión Permanente encargado de elaborar un Informe sobre los pedidos de remoción del Contralor General de la República comunico a Edgar Arnold Alarcón Tejada el acuerdo de invitarlo a rendir sus

descargos el día martes 20 de junio de 2017, señalando textualmente los siguientes temas:

- a) Las denuncias públicas a través de diversos medios de comunicación sobre la compra – venta de bienes muebles e inmuebles.
- b) Pago indebido a ex trabajadora de la Contraloría General de la República, Marcela Emilia Mejía Franco.

El 19 de junio de 2017 el aun Contralor confirmo por escrito su participación en la sesión del grupo de trabajo parlamentario.

6.5.9 La declaración ante el grupo de trabajo y la restricción del derecho de defensa

El 20 de junio de 2017 el aun Contralor se presentó ante el grupo de trabajo para exponer su versión de los hechos, conforme a los puntos señalados en la invitación. Tal como se puede apreciar de la grabación de la sesión del grupo de trabajo, su abogado defensor fue impedido de ubicarse en la mesa y de acceder a un micrófono que le permitiera ejercer el control horizontal del interrogatorio, obligándosele a permanecer sentado entre el público. Tenemos a la vista otra afectación al derecho al debido proceso del señor Alarcón Tejada, pues su abogado no pudo acompañarlo para asistirlo técnicamente.

6.5.10 El requerimiento de información del grupo de trabajo.

El grupo de trabajo solicito información a la Contraloría General de la República, a través de los siguientes documentos:

- Oficio N° 07-2017-GTCP/CR del 20 de junio de 2017.
- Oficio N° 09-2017-GTCP/CR del 20 de junio de 2017.

- Oficio N° 19-2017-GTCP/CR del 22 de junio de 2017

6.5.11 La entrega de documentación al grupo de trabajo por el funcionario lprocesado

El 21 de junio de 2017, el Contralor General Alarcón Tejada remitió información documentada al presidente del Grupo de Trabajo sobre las denuncias sobre compra-venta de bienes muebles e inmuebles y el presunto pago indebido a ex colaboradora.

6.5.12 Las sesiones finales del grupo de trabajo y la recepción de la información solicitada a la Contraloría General de la República

Los días 27 y 28 de junio de 2017, el grupo de trabajo de la Comisión Permanente aprobó su informe final.

No obstante, la Contraloría General de la República, mediante los oficios N° 01131-2017-CG/DC y 01132-2017-CG/DC del 27 de junio de 2017, y 01148-2017-CG/DC y 01149-2017-CG/DC del 3 de julio de 2017, cumplió con remitir la información solicitada por el grupo de trabajo por medio del oficio N° 19-2017-GTCP/CR del 22 de junio de 2017.

La Contraloría General hizo llegar mediante los últimos dos oficios las copias autenticadas de las declaraciones juradas, acerca de las cuales se pronunció el grupo de trabajo, evidentemente sin contar con la documentación oficial a la mano.

6.5.13 La elevación del informe del grupo de trabajo a la Comisión Permanente

El 28 de junio de 2017, el Grupo de Trabajo encargado un Informe respecto de los pedidos de remoción del Contralor General de la República elevó su informe final a la Comisión Permanente.

6.5.14 El pedido de palabra de la defensa técnica

El mismo 28 de junio de 2017, conforme consta en la grabación de la sesión, una importante porción de miembros de la Comisión Permanente exigía votar el informe sin oír al Contralor General de la República, Edgar Alarcón Tejada ni a su defensa técnica. Generando una grave amenaza a su derecho al debido proceso en la manifestación de su derecho a defensa.

6.5.15 Otorgamiento de la palabra al funcionario procesado y a su defensa técnica.

Mediante Oficio N° 607-2016-2017-ADP-D/CR del 28 de junio de 2017, se comunicó la concesión del uso de la palabra para la presentación de los descargos del Contralor respecto al Informe Final del Grupo de Trabajo encargado de evaluar los pedidos de remoción del Contralor General de la República.

El 3 de julio de 2017 el aun Contralor confirmo su asistencia para la presentación de los descargos al informe final y la intervención de su abogado defensor, señor Humberto Abanto Verastegui.

6.5.16 La aprobación del Informe Final del grupo de trabajo por la Comisión Permanente.

El mismo 3 de julio de 2017, la Comisión Permanente del Congreso de la República, luego de escuchar al aun Contralor y a su defensa Técnica, aprobó por mayoría el Informe Final del Grupo de Trabajo que proponía la remoción de Edgar Arnold Alarcón Tejada, en el cargo de Contralor General de la República.

6.5.17 La publicación de la Resolución Legislativa de remoción del Contralor General de la República.

El 4 de julio de 2017, se publicó en el Diario Oficial El Peruano la Resolución Legislativa N° 015-2016-2017-CR, por la cual se aprueba la remoción del cargo de Contralor General de la República, Edgar Alarcón Tejada y se declara la vacancia de dicho cargo.

6.6 Las violaciones en el procedimiento seguido contra Edgar Arnold Alarcón Tejada y su vinculación específica con los pronunciamientos de la Corte IDH.

6.6.1 Derecho a ser oído por un órgano competente, independiente e imparcial.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos reconoce que toda persona debe ser oída por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial:

Artículo 8. Garantías Judiciales.

1. Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

6.6.2 La competencia del Congreso de la República

El artículo 82 de la Constitución Política del Perú confiere al Poder Ejecutivo y al Poder Legislativo determinadas competencias en el proceso de designación del Contralor General de la República, de tal suerte que al primero le corresponde hacer la propuesta, mientras que al segundo le corresponde efectuar la designación (Constitución, 1992):

“La Contraloría General de la República es una entidad descentralizada de Derecho Público que goza de autonomía conforme a su ley orgánica. Es el órgano superior del Sistema Nacional de Control. Supervisa la legalidad de la ejecución del Presupuesto del Estado, de las operaciones de la deuda pública y de los actos de las instituciones sujetas a control.

El Contralor General es designado por el Congreso, a propuesta del Poder Ejecutivo, por siete años. Puede ser removido por falta grave”.

La vacancia del Contralor General de la República se encuentra desarrollada en el artículo 30 de la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República:

Artículo 30.- Vacancia en el cargo de Contralor General de la República

- a) Muerte
- b) Sobvenir cualquiera de los impedimentos a los que se refiere el artículo 29 de esta ley.
- c) Renuncia.
- d) Cumplir 70 años de edad.
- e) Incurrir en falta grave, prevista en la ley y debidamente comprobada. Corresponde al Congreso de la República declarar la vacancia.

Al interpretar la causal de vacancia por falta grave, correspondería tener presente que, la referencia textual a prevista en la Ley, resulta indispensable referirse al artículo 1 de la Ley del Sistema Nacional de Control, según la cual:

Artículo 1.- Alcance de la ley

(...)

Cuando en ella se mencione los vocablos Sistema, Contraloría General y Ley, se entenderán referidos al Sistema Nacional de Control, a la Contraloría General de la República y a la Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República, respectivamente.

Por su parte, los supuestos de falta grave como causal de vacancia del cargo de Contralor General de la República se encuentran tipificados en el artículo 31 de la Ley del Sistema Nacional de Control:

Artículo 31.- Faltas graves del Contralor General

A los fines del inciso e) del artículo 30, se considera falta grave del Contralor General de la República:

- a) La acción u omisión dolosa en que incurra en el ejercicio del cargo y que haya ocasionado daño al patrimonio del Estado.
- b) El abandono del cargo, que se configura por la inasistencia continuada e injustificada a su despacho por más de quince días.
- c) La infracción de las prohibiciones e incompatibilidades que la ley señala.

El propio Poder Legislativo, interpretando los alcances de la competencia que le atribuyo el Constituyente de remover al Contralor General de la República por falta grave, declaró en la Resolución Legislativa de la Comisión Permanente del Congreso de la República N° 010-2001-CR del 28 de setiembre de 2001, lo siguiente:

Artículo 1.- Aprueba remoción.

Apruebase la remoción de la Ingeniera Carmen Higaona de Guerra del cargo de Contralora General de la República, para el que fue designada por Resolución Legislativa N° 27294 de fecha 28 de junio de 2000, como consecuencia de la comisión de falta grave en el ejercicio de los deberes funcionales, de acuerdo a lo establecido en el artículo 82 de la Constitución Política, artículo 93° del Reglamento del Congreso y los artículos 25°, inciso e), y 26 de Decreto Ley N° 26162, Ley del Sistema Nacional de Control.

La norma de competencia que titula al Poder Legislativa para remover al Contralor General de la República por falta grave, por la interposición del legislador, ha quedado configurada de tal manera que la infracción que permite su ejercicio regular (a)

ha de estar prevista en la Ley Nacional del Sistema de Control, (b) ser cometida en el ejercicio del cargo y (c) comprobarse debidamente.

6.6.3 La parcialidad de la Comisión Permanente

El derecho a ser oído por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial exige un triple estándar al Órgano de resolución. Toda vez que se ha analizado la competencia del Poder Legislativo para remover del cargo de Contralor por falta grave, corresponde enfocarse en la imparcialidad, cualidad respecto de la cual en el caso Apitz Barbera contra Venezuela (Corte IDH, 2008), tiene declarado lo siguiente:

“En cambio, la imparcialidad exige que el juez que interviene en una contienda particular se aproxime a los hechos de la causa careciendo, de manera subjetiva, de todo prejuicio y, asimismo, ofreciendo garantías suficientes de índole objetiva que permitan desterrar toda duda que el justiciable o la comunidad puedan albergar respecto de la ausencia de imparcialidad. La Corte Europea de Derechos Humanos ha explicado que la imparcialidad personal o subjetiva se presume a menos que exista prueba en contrario. Por su parte, la denominada prueba objetiva consiste en determinar si el juez cuestionado brindó elementos convincentes que permitan eliminar temores legítimos o fundadas sospechas de parcialidad sobre su persona. Ello puesto que el juez debe aparecer como actuando sin estar sujeto a influencia, aliciente, presión, amenaza o intromisión, directa o indirecta, sino única y exclusivamente conforme a y movido por el derecho”.

6.6.4 Las declaraciones públicas de los miembros del sub grupo de trabajo formado por la Comisión Permanente.

La parcialidad de los miembros del grupo de trabajo parlamentario encargado de elaborar un informe de los pedidos de remoción del Contralor General de la República fue manifiesta, pública y notoria.

Juan Sheput More: “sería rarísimo que la Permanente vote en contra del informe sobre Edgar Alarcón”.

El vocero alterno de peruanos por el Cambio (PPK), Juan Sheput recordó que el grupo de trabajo que revisó el pedido de remoción del contralor Edgar Alarcón fue aprobado por unanimidad.

“Como fue aprobado por unanimidad, sería rarísimo que la Permanente vote en contra del informe”. En ese sentido, Sheput manifestó que “si alguien vota en contra del informe, se convierte en un cómplice de lo sucedido”.

Asimismo, el parlamentario manifestó que “ya no se puede dilatar la decisión respecto al futuro de Edgar Alarcón”, pues señaló que esto “sería seguirle el juego al Contralor”

El vocero del Frente Amplio, Marco Arana, afirmó que no existen razones para que la Comisión Permanente del Parlamento desconozca el Informe de su grupo, que recomienda la remoción del contralor Edgar Alarcón por cuatro “faltas graves”, entre ellas la “coacción” al auditor Walter Grados que denunció la compraventa de autos de lujo que hizo.

Marco Arana exhortó “a las tres fuerzas políticas, además del Frente Amplio, que firmaron el informe contra Alarcón – Fuerza Popular, Peruano por el Cambio y Alianza para el Progreso – a que sean consecuentes y mantengan la misma posición en la Comisión Permanente”

Héctor Becerril, considero que “las faltas éticas y morales” del representante de la Contraloría “hacen insostenible su continuidad”. “El accionar de Edgar Alarcón en el cargo de contralor general causa preocupación, desde el punto de vista ético, y es completamente reprochable”.

El legislador Cesar Vásquez (APP), en entrevista con TV Perú advirtió que sería “catastrófico” que Alarcón sea ratificado porque sus denuncias que tiene “le quitan credibilidad”.

6.6.5 Las declaraciones públicas de los miembros de la Comisión Permanente.

Carlos Bruce (PPK) y Daniel Salaverry (entonces miembro de Fuerza Popular), declararon, que Alarcón siga en la Contraloría en caso no prosperase su remoción, “sería una burla para el Congreso y para el país”.

Bruce sobre el Contralor: “Si tuviera un poco de dignidad ya habría renunciado”, el portavoz de la bancada de peruanos por el Kambio, Carlos Bruce, cuestiono que el contralor general de la República, Edgar Alarcón, no haya renunciado hasta el momento a pesar de las graves acusaciones que han ido aumentando en su contra. “Hace rato ha perdido credibilidad, es una persona que ya no puede ejercer el cargo de contralor general de la República, está desprestigiando a la institución a la que pertenece y si tuviera un poco de dignidad ya habría renunciado hace tiempo”.

6.7 Derecho a la comunicación previa y detallada de la comunicación

El artículo 8.2.b de la Convención Americana de Derechos Humanos reconoce el derecho de toda persona a la comunicación previa y detallada de la acusación formulada. Dicho derecho también encuentra reconocimiento en el artículo 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP):

Artículo 14.

“1.- Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil. La prensa y el público podrán ser excluidos de la totalidad o parte de los juicios por consideraciones de moral, orden público o seguridad nacional en una sociedad democrática, o cuando lo exija el interés de la vida privada de las partes o, en la medida estrictamente necesaria en opinión del tribunal, cuando por circunstancias especiales del asunto

la publicidad pudiera perjudicar a los intereses de la justicia, pero toda sentencia en materia penal o contenciosa será pública, excepto en los casos en que el interés de menores de edad exija lo contrario, o en las acusaciones referentes a pleitos matrimoniales o a tutela de menores.

2. Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley.

3. Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:

a) A ser informada sin demora, en un idioma que comprenda y en forma detallada, de la naturaleza y causas de la acusación formulada contra ella;

b) A disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección;

c) A ser juzgado sin dilaciones indebidas;

d) A hallarse presente en el proceso y a defenderse personalmente o ser asistida por un defensor de su elección; a ser informada, si no tuviera defensor, del derecho que le asiste a tenerlo, y, siempre que el interés de la justicia lo exija, a que se le nombre defensor de oficio, gratuitamente, si careciere de medios suficientes para pagarlo;

e) A interrogar o hacer interrogar a los testigos de cargo y a obtener la comparecencia de los testigos de descargo y que éstos sean interrogados en las mismas condiciones que los testigos de cargo;

f) A ser asistida gratuitamente por un intérprete, si no comprende o no habla el idioma empleado en el tribunal;

g) A no ser obligada a declarar contra sí misma ni a confesarse culpable.

4. En el procedimiento aplicable a los menores de edad a efectos penales se tendrá en cuenta esta circunstancia y la importancia de estimular su readaptación social.

5. Toda persona declarada culpable de un delito tendrá derecho a que el fallo condenatorio y la pena que se le haya impuesto sean sometidos a un tribunal superior, conforme a lo prescrito por la ley.

6. Cuando una sentencia condenatoria firme haya sido ulteriormente revocada, o el condenado haya sido indultado por haberse producido o descubierto un hecho plenamente probatorio de la comisión de un error judicial, la persona que haya sufrido una pena como resultado de tal sentencia deberá ser indemnizada, conforme a la ley, a menos que se demuestre que le es imputable en todo o en parte el no haberse revelado oportunamente el hecho desconocido.

7. Nadie podrá ser juzgado ni sancionado por un delito por el cual haya sido ya condenado o absuelto por una sentencia firme de acuerdo con la ley y el procedimiento penal de cada país”.

A propósito del derecho a la comunicación previa y detallada de la acusación, que en el PIDCP es denominado de información comprensible y detallada de la acusación que se hace, el Comité de Derechos Humanos, en su Observación General N° 13, definió lo siguiente:

“Entre las garantías mínimas de un proceso penal previstas en el párrafo 3, la primera se refiere al derecho de toda persona a ser informada, en un idioma que comprenda, de la acusación formulada contra ella (apartado a). El comité observa que en los informes de los Estados no se indica con frecuencia la manera en que se respeta y garantiza este derecho. El apartado a) del párrafo 3 del artículo 14 se aplica a todos los casos de acusación de carácter penal, incluidos los de las personas no detenidas. El Comité observa también que el derecho a ser informado sin demora de la acusación exige que la información se proporcione de la manera descrita tan pronto como una autoridad competente formule la acusación. En opinión del Comité, este derecho debe surgir cuando, en el curso de una investigación, un tribunal o una autoridad del ministerio público decida adoptar medidas procesales contra una persona sospechosa de haber cometido un delito o la designe públicamente como tal. Las exigencias concretas del apartado a) del párrafo 3 pueden satisfacerse formulando la acusación ya se sea verbalmente o por escrito, siempre que en la información se indique tanto la ley como los supuestos hechos en que se basa”.

La sentencia del Caso Tibi contra Ecuador (Corte IDH, 2004) por su parte, tiene declarado:

“El artículo 8.2.b de la Convención Americana ordena a las autoridades judiciales, competentes notificar al inculpado la acusación formulada en su contra, sus razones y los delitos o faltas por los cuales se le pretende atribuir responsabilidad, en forma previa a la realización del proceso. Para que este derecho opere en plenitud y satisfaga los fines que le son inherentes, es necesario que esa notificación ocurra antes de que el inculpado rinda su primera declaración. Sin esta garantía, se vería conculcado el derecho de aquel a preparar debidamente su defensa”

Como lo señala la Corte IDH, su línea interpretativa se sustenta en la doctrina elaborada por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, en el caso Pellisier y Sacchi contra Francia (TEDH, 1996):

“El Tribunal recuerda que las disposiciones del apartado 3 a) del artículo 6 muestran la necesidad de poner un cuidado extremo en notificar la acusación al interesado. El acta de acusación juega un papel determinante en las diligencias penales, a partir de su notificación, la persona encausada esta oficialmente informada por escrito de la base jurídica y de hecho de las imputaciones que se formulan contra ella”.

Luego, el caso Acosta Calderón contra Ecuador (Corte IDH, 2005) la Corte ratificaría su posición:

“El artículo 8.2.b de la Convención Americana ordena a las autoridades judiciales competentes notificar al inculpado la acusación formulada en su contra, sus razones y los delitos o faltas por los cuales se le pretende atribuir responsabilidad, en forma previa a la realización del proceso. Para que este derecho opere en plenitud y satisfaga los fines que le son inherentes, es necesario que esa notificación ocurra antes de que el inculpado rinda su primera declaración. Sin esta garantía, se vería conculcado el derecho de aquel a preparar debidamente su defensa”.

La línea jurisprudencial del órgano de control de la CADH se acentuaría en el caso Palamara Iribarne contra Chile (Corte IDH, 2005):

“El artículo 8.2.b) de la Convención Americana ordena a las autoridades judiciales competentes notificar al inculpado la acusación formulada en su contra, sus razones y los delitos o faltas por los cuales se le pretende atribuir responsabilidad, en forma previa a la realización del proceso.

Para que este derecho opere en plenitud y satisfaga los fines que le son inherentes, es necesario que esa notificación ocurra antes de que el inculcado rinda su primera declaración. Más aún, la Corte estima que se debe tomar en particular consideración la aplicación de esta garantía cuando se adoptan medidas que restringen, como en este caso, el derecho a la libertad personal”.

Siguiendo la directriz de interpretación conforme, el Tribunal Constitucional del Perú (TC) ha ido construyendo su jurisprudencia en torno al derecho a la comunicación previa y detallada de la acusación, que se vio consolidada en la sentencia recaída en el Exp N° 00156-2012-HC (Caso Tineo Cabrera) y que ha sido recientemente ratificada en la sentencia recaída en el Expediente N° 03482-2013-AA (Caso Pinto Choque). El Tribunal declaró:

“De conformidad con el artículo 8.2.b) de la Convención Americana, una vez que se formula una acusación, ésta debe ser comunicada de manera "previa y detallada" al inculcado. En sentido similar, el Título Preliminar del Código Procesal Penal en su artículo 1 reconoce que toda persona tiene derecho "a que se le comunique de inmediato y detalladamente la imputación formulada en su contra". Al respecto, conviene precisar que, en la sentencia del Caso Barreta Leiva vs. Venezuela, de fecha 17 de noviembre de 2009, la Corte Interamericana ha precisado que el ejercicio de este derecho se satisface cuando: a. Se e informa al interesado no solamente de la causa de la acusación, esto es, las acciones u omisiones que se le imputan (tiempo, lugar y circunstancias), sino también l s razones que llevan al Estado a formular la imputación, los fundamentos probatorios e ésta y la caracterización legal que se da a esos hechos. La información es expresa, clara, integral y suficientemente detallada para permitir que el acusado ejerza plenamente su derecho a la defensa y muestre al juez su versión de los hechos. Esto quiere decir que la acusación no puede ser ambigua o genérica”.

Asimismo, el TEDH en el caso Aycoban y otros contra Turquía (TEDH, 1997), dejó sentado que toda persona a quien se acusa tiene el derecho a ser informada de cada uno de los motivos sobre los que se le acusa, esto es, los actos sobre los que sustenta la denuncia, y la naturaleza de la misma. Asimismo, debe contener motivos, naturaleza de la acusación con la finalidad que el acusado pueda preparar su defensa, veamos lo dicho por este alto tribunal:

“A decir de la Corte Interamericana, este derecho "rige incluso antes de que se formule una "acusación" en sentido estricto". Para que se satisfaga los fines que le son inherentes, es necesario que la notificación ocurra previamente a que el inculpado rinda su primera declaración ante cualquier autoridad pública". Evidentemente, el "contenido de la notificación variará de acuerdo al avance de las investigaciones, legando a su punto máximo (...) cuando se produce la presentación formal y definitiva e cargos. Antes de ello y como mínimo el investigado deberá conocer con el mayor detalle posible los hechos que se le atribuyen.

Y es que la transición entre "investigado" y "acusado" -y en ocasiones incluso 'condenado"- puede producirse de un momento a otro. Por ello, la Corte Interamericana ha subrayado que no "puede esperarse a que la persona sea formalmente acusada o que (...) se encuentre privada de la libertad para proporcionarle la información (expresa, clara, integral y suficientemente detallada) de la que depende el oportuno ejercicio del derecho a la defensa.

Ahora bien, el hecho de que el inculpado pudiese conocer por los medios de comunicación respecto del tema de la investigación, ello no le exime al Estado de su obligación de informarle previa y detalladamente el contenido de la acusación. Tomando en cuenta dicha circunstancia, la Corte Interamericana ha enfatizado que " [e] investigado, antes de declarar, tiene que conocer de manera oficial cuáles son los hechos que se le imputan, no sólo deducirlos de la información pública o de las preguntas que se le formulan" (Caso Barreto Leiva vs. Venezuela). En buena cuenta, la finalidad de este derecho es brindarle al acusado en forma oportuna todos los elementos de hecho y de derecho, así como los medios probatorios que fundamentan la acusación con el fin de que este pueda ejercer de forma adecuada y razonable su derecho a la defensa.

a. Derecho a la comunicación previa y detallada de la acusación en sede administrativa. En sede administrativa sancionadora, este derecho se encuentra reconocido en los artículos 243.3 y 235.3 de la Ley N° 27444, cuyo texto dispone:

Artículo 234.- Caracteres del procedimiento sancionador.

Para el ejercicio de la potestad sancionadora se requiere obligatoriamente haber seguido el procedimiento legal o reglamentariamente establecido, caracterizado por:

3. Notificar a los administrados los hechos que se le imputen a título de cargo, la calificación de las infracciones que los hechos puedan constituir y la expresión de las sanciones que se le pudiera imponer, así como la autoridad competente para imponer la sanción y la norma que atribuya tal competencia.

Artículo 235.- Procedimiento sancionador.

Las entidades en el ejercicio de su potestad sancionadora se ceñirán a las siguientes disposiciones:

2.- Decidida la iniciación del procedimiento sancionador, la autoridad instructora del procedimiento formula la respectiva notificación de cargo al posible sancionado, la que debe contener los datos a que se refiere el numeral 3 del artículo precedente para que presente sus descargos por escrito en un plazo que no podrá ser inferior a cinco días hábiles contados a partir de la fecha de notificación”.

A la luz de las disposición constitucionales que consagran el derecho al debido proceso, en general, y en derecho de defensa, que deben ser interpretadas de conformidad con las disposición convencionales de la CADH y el PIDCP sobre dichas materias, cuyo contenido ya fue delimitado por la Corte IDH y el Comité de Derechos Humanos de la ONU, respectivamente, luce evidente la importancia de tener conocimiento por parte de la defensa de los hechos que se atribuyen a una persona sometida a un proceso, puesto que le servirá para emitir un pronunciamiento sobre todo lo que se le imputa, así como ofrecer prueba que sea conducente y útil.

No es posible soslayar que el desconocimiento de los hechos imputados redunda negativamente en la posibilidad material de preparar una defensa adecuada, de darse esta circunstancia, estaremos ante una afectación del 8.2. de la Convención Americana y, consecuentemente, el artículo 8.2.c de la Convención Americana y consecuentemente, el artículo 139, incisos 3 y 14 de la Constitución Política del Perú.

Contradiciendo la homogénea jurisprudencia de la Corte IDH sobre la comunicación previa y detallada de la acusación, el Informe Final del grupo de trabajo parlamentario, que fue hecho suyo por la Comisión Permanente al aprobarlo íntegramente por mayoría, sostiene que, no tratándose de un proceso penal, no resulta aplicable la exigencia de colocar cargos, calificación jurídica, o imputaciones en las notificaciones de aquellas personas que estime deban comparecer ante ella.

El pasaje exacto del Informe Final:

“En ese sentido, este grupo de trabajo viene cumpliendo detalladamente las reglas del debido proceso que le corresponden a una instancia parlamentaria, de conformidad con lo establecido en la constitución y en el reglamento del congreso, teniendo muy clara la diferencia entre los procedimientos congresales y los procedimientos jurisdiccionales acusatorios o sancionatorios que corresponden al Ministerio Público y al Poder Judicial. En esta medida las normas de debido proceso en el Congreso de la República son distintas a las establecidas para sede judicial”.

Asimismo, el citado informe establece:

“que el derecho a la comunicación previa debe considerar que el procedimiento de investigación del Congreso investiga hechos y no lleva a cabo un proceso penal que involucra una imputación contra una persona, por lo tanto, la exigencia de colocar cargos, calificación jurídica o imputaciones en las notificaciones de aquellas personas que estime deban comparecer ante ella, no le resulta aplicable”.

Frente a esta curiosa interpretación del debido proceso por parte del grupo de trabajo parlamentario, hecha propia por la Comisión Permanente, podemos citar lo establecido por la declaración de la Corte IDH en el caso del procedimiento parlamentario seguido contra los Magistrados constitucional Rey Terry, Aguirre Roca y Revoredo Marsano (Corte IDH, 2001):

“Este Tribunal ha señalado recientemente que las garantías establecidas en el artículo 8 de la Convención Americana suponen que las víctimas deben contar con amplias posibilidades de ser oídas y actuar en los procesos respectivos. En el caso sub judice sucedieron los vicios apuntados (supra 80), lo cual no permitió a los magistrados contar con un proceso que reuniera las garantías mínimas del debido proceso establecidas en la Convención. Con ello en el caso en estudio se limitó el derecho de las víctimas a ser oídas por el órgano que emitió la decisión y, además, se restringió su derecho a participar en el proceso.

En cuanto al cambio en el objeto de la indagatoria de la Comisión de Investigación, ello no sólo transgredió el mandato expreso y la prohibición de revisar las actuaciones jurisdiccionales del tribunal de garantías establecidas por el Congreso, sino que además su actuación supuso que se violentaran las mismas normas de procedimiento interno que garantizaban el derecho de defensa de las supuestas víctimas. En cuanto a este último punto, el artículo 88 inciso d) del Reglamento del Congreso establece que “[q]uienes comparezcan ante las Comisiones de Investigación tienen el derecho de ser informados con anticipación sobre el asunto que motiva su concurrencia. Pueden acudir a ellas en compañía de un [a]bogado”. Evidentemente, cuando los magistrados comparecieron ante la Comisión de Investigación, su intervención respondía a las denuncias hechas por la magistrada Revoredo y no a las supuestas anomalías que se produjeron en el Tribunal Constitucional con ocasión de la adopción de la decisión y aclaración sobre la reelección presidencial, razón por la cual los magistrados no pudieron hacer conocer su postura con respecto a este punto.

Lo antedicho produjo la consiguiente restricción del derecho de defensa de los magistrados para presentar los descargos correspondientes a las imputaciones que se presentaban en su contra. Por una parte, los inculcados no tuvieron conocimiento oportuno y completo de los cargos que se les hacían y se le limitó el acceso al acervo probatorio. El plazo otorgado para ejercer su defensa fue extremadamente corto, considerando la necesidad del examen de la causa y la revisión del acervo probatorio a que tiene derecho cualquier imputado. Por otra parte, a los magistrados inculcados no se les permitió contrainterrogar a los testigos en cuyos testimonios se habían basado los congresistas para iniciar el procedimiento de acusación constitucional y concluir con la consecuente destitución.

De conformidad con los criterios establecidos por este Tribunal, es evidente que el procedimiento de juicio político al cual fueron sometidos los magistrados destituidos no aseguró a éstos las garantías del debido proceso legal y no se cumplió con el requisito de la imparcialidad del juzgador. Además, la Corte observa que, en las circunstancias del caso concreto, el Poder Legislativo no reunió las condiciones necesarias de independencia e imparcialidad para realizar el juicio político contra los tres magistrados del Tribunal Constitucional.

Por todo lo expuesto, la Corte considera que el Estado violó el derecho a las garantías judiciales, en perjuicio de los señores Manuel Aguirre Roca, Guillermo Rey Terry y Delia Revoredo Marsano, consagrado en el artículo 8 de la Convención Americana”.

6.8 El derecho del imputado a la concesión de tiempo y medios adecuados para preparar su defensa

La doctrina consolidada de la Corte IDH ha establecido que son dos los presupuestos del derecho de defensa, a saber, la comunicación previa y detallada de la acusación y la concesión del tiempo y los medios adecuados para la preparación de la defensa. A propósito de este último, el órgano de control de la CADH tiene declarado en la sentencia del caso Castillo Petruzzi contra Perú (Corte IDH, 1999) lo siguiente:

“El artículo 8.2.b y 8.2.c de la Convención dispone 2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: [...] b) comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada; c) concesión al inculpado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa; (...)

La Corte estima que, la restricción a la labor de los abogados defensores y la escasa posibilidad de presentación de pruebas de descargo han quedado demostradas en este caso. Efectivamente, los inculpados no tuvieron conocimiento oportuno y completo de los cargos que se les hacían; las condiciones en que actuaron los defensores fueron absolutamente inadecuadas para su eficaz

desempeño y sólo tuvieron acceso al expediente el día anterior al de la emisión de la sentencia de primera instancia. En consecuencia, la presencia y actuación de los defensores fueron meramente formales. No se puede sostener que las víctimas contaron con una defensa adecuada”.

La doctrina jurisprudencial de la Corte IDH ha sido consistente al destacar la importancia del derecho que se tiene a la concesión del tiempo y los medios adecuados para la preparación de la defensa, en tanto presupuesto del derecho de defensa, tiene dicho en el caso Barreto Leiva versus Venezuela (Corte IDH, 2009):

“Uno de esos derechos fundamentales es el derecho a contar con el tiempo y los medios adecuados para preparar la defensa, previsto en el artículo 8.2.c de la Convención, que obliga al Estado a permitir el acceso del inculpado al conocimiento del expediente llevado en su contra. Asimismo, se debe respetar el principio del contradictorio, que garantiza la intervención de aquél en el análisis de la prueba.

Si el Estado pretende limitar este derecho, debe respetar el principio de legalidad, argüir de manera fundada cual es el fin legítimo que pretende conseguir y demostrar que el medio a utilizar para llegar a ese fin es idóneo, necesario y estrictamente proporcional. Caso contrario, la restricción del derecho de defensa del individuo será contraria a la Convención”.

La celeridad del proceso de remoción surtido en el caso concreto, incluyendo la precipitación del grupo de trabajo parlamentario en aprobar el Informe final sin haber concluido la recolección probatoria ni, en todo caso, prescindido de los documentos que solicitó a la Contraloría General de la República, presenta una sucesión de hechos en la que lo más notable es la ausencia de serenidad y reflexión, así como la presencia de una atmosfera carnavalesca.

6.9 Derecho de defensa

Otro de los derechos afectados durante el transcurso del procedimiento parlamentario de remoción del Contralor Alarcón, es el derecho de defensa, cuyo contenido ha sido delimitado en el caso Barreto Leiva contra Venezuela (Corte IDH, 2009):

“La acusación puede ser enfrentada y refutada por el inculpado a través de sus propios actos, entre ellos la declaración que rinda sobre los hechos que se le atribuyen, y por medio de la defensa técnica, ejercida por un profesional del Derecho, quien asesora al investigado sobre sus deberes y derechos y ejecuta, inter alia, un control crítico y de legalidad en la producción de pruebas.

Si el derecho a la defensa surge desde el momento en que se ordena investigar a una persona (supra párr. 29), el investigado debe tener acceso a la defensa técnica desde ese mismo momento, sobre todo en la diligencia en la que se recibe su declaración. Impedir a éste contar con la asistencia de su abogado defensor es limitar severamente el derecho a la defensa, lo que ocasiona desequilibrio procesal y deja al individuo sin tutela frente al ejercicio del poder punitivo”.

Si lo actuado por el grupo de trabajo parlamentario, que fue validado por la Comisión Permanente al hacer cuyo el Informe Final por mayoría, se pone a trasluz de la declaración hecha por la Corte IDH, el resultado es la evidencia de que se ha vulnerado el derecho de defensa por la reducción del papel de la defensa técnica a la misma condición del público que asiste a las sesiones de las comisiones de Congreso.

La afectación al derecho a la defensa técnica se hizo más grave en el interrogatorio al que fue sometido el señor Edgar Alarcón Tejada en la sesión del 20 de junio de 2017, porque a su abogado defensor, señor Humberto Abanto Verastegui, se le impidió acompañar a Alarcón Tejada en la mesa y se le obligo a tomar asiento entre los asistentes. El presidente del grupo de trabajo dicto la siguiente instrucción (Transcripción de la sesión, 2017):

“En todo caso, invito al abogado del señor contralor a tomar asiento entre los asistentes. Si en algún momento el contralor, a su requerimiento quisiera hacer alguna consulta en relación al debido proceso, puede hacerlo, la mesa lo autorizara”.

El hecho incontrovertible es que, como se puede apreciar y a diferencia de lo actuado por la Comisión Permanente, el grupo de trabajo parlamentario redujo a la defensa técnica a la condición de un mero espectador de un desfile de atropellos y faltas de respeto a una persona, que, aunque sometida a un procedimiento de remoción, se hallaba premunida de la protección que irradia el derecho a la presunción de inocencia.

Ultimo, aunque no menos importante, que el abogado del señor Alarcón Tejada, el Dr. Humberto Abanto Verastegui solicito al grupo de trabajo parlamentario que se le permitiera informar oralmente en su defensa y tal como se puede leer de las transcripciones, ni siquiera se dio cuenta de dicho pedido, concretándose una nueva vulneración del derecho de defensa y del derecho a ser oído.

6.10 Derecho de confrontación

La Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH) en su artículo 8.2.f, reconoce el derecho con el que cuenta el abogado defensor para interrogar testigos o expertos (peritos), así como a cualquier persona que pueda arrojar luz sobre los hechos. A propósito de dicho derecho dentro de los procedimientos parlamentarios en juicio o antejuicio político, en el caso Tribunal Constitucional contra Perú (Corte IDH, 2001) tiene declarado:

“Lo antedicho produjo la consiguiente restricción del derecho de defensa de los magistrados para presentar los descargos correspondientes a las imputaciones que se presentaban en su contra. Por una parte, los inculcados no tuvieron conocimiento oportuno y completo de los cargos que se les hacían y se les limitó el acceso al acervo probatorio. El plazo otorgado para ejercer su defensa fue extremadamente corto, considerando la necesidad del examen de la causa y la revisión del acervo probatorio a que tiene derecho cualquier imputado. Por otra parte, a los magistrados inculcados no se les permitió contrainterrogar a los testigos en cuyos

testimonios se habían basado los congresistas para iniciar el procedimiento de acusación constitucional y concluir con la consecuente destitución”.

Frente a la petición de la defensa técnica del señor Alarcón Tejada, para contrainterrogar al testigo de cargo, la respuesta del grupo parlamentario fue la siguiente (Transcripción de la sesión, 2017):

En ese sentido, pido a los miembros del grupo de trabajo que el doctor Humberto Abanto Verastegui pueda participar en una sesión que es de carácter público como parte del público, no como parte interrogadora en un grupo puesto que no corresponde, este no es un tribunal judicial.

Con todo este desarrollo del procedimiento que se siguió contra Edgar Alarcón Tejada, podemos apreciar que se violó su derecho al debido proceso en sede parlamentaria, contraviniendo el estándar fijado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

CAPITULO VII: MATERIALES Y MÉTODOS

7.1 Tipo de investigación.

7.1.1. Por su profundidad.

7.1.1.1. Investigación descriptiva.

Este tipo de estudio se encuentra orientado fundamentalmente a extraer el conocimiento de la realidad tal y como esta se presenta en una situación espacio tiempo dada, es por ello, que se la denomina investigación descriptiva.

En esta investigación, el investigador se enfoca en dar a conocer las características del fenómeno sujeto a evaluación. Tal y cual su nombre lo indica, un estudio descriptivo se encuentra limitado solo a describir con especial detenimiento la realidad que se está investigando, así como su evolución, y no explica sus causas. Queda claro, que este tipo de investigación no busca especificar las propiedades importantes de personas o de cualquier otro fenómeno que sea investigado, y del cual se haya medido y evaluado cada uno de sus aspectos.

Al respecto sirve recordar que a través del análisis de puede descomponer un problema jurídico en sus componentes, ofreciendo una imagen de articulación entre ellos a efectos de mostrar el funcionamiento de una institución jurídica (Witker 1995, 11). Durante el desarrollo de la investigación descriptiva, el investigador debe responder a las preguntas: ¿cómo es el fenómeno?, ¿cuáles son las características actuales del fenómeno? Por ello, las preguntas tipo en esta modalidad investigativa son las mismas que las que se realizan en las investigaciones de alcance exploratorio, pero

profundizando en el objeto de investigación, es decir, no con tanta generalidad como suele hacerse con las investigaciones exploratorias.

En este tipo de estudios se requiere por parte del investigador mayor conocimiento del área a investigar, lo cual es entendible en razón que en este caso sí existe mayor cantidad de fuentes de información –a diferencia del estudio exploratorio-, motivo por el cual, bien llevado a cabo, puede ofrecer la posibilidad de predicciones o relaciones, aunque sean poco elaborados o incipientes (Hernández Sampieri, Fernández-Collado y Baptista Lucio 2006, 106).

Como ejemplos de estas investigaciones, teniendo en cuenta las tipologías, tenemos: - ¿Cuál es la naturaleza jurídica de la conciliación extrajudicial? - ¿Qué es la nulidad negocial? - ¿En qué consiste el principio de oportunidad? - ¿Cómo se está aplicando el modelo procesal oral en el ámbito procesal laboral? - ¿Qué dificultades tiene la aplicación de la defensa cautiva? - ¿Cuáles son las fases de la hermenéutica jurídica? - ¿Cómo era el procedimiento penal en el imperio incaico?

Tal y cual sucede con las investigaciones exploratorias, el trabajo descriptivo también labora con solo un componente problemático de estudio; este componente o variable está dado por el objeto al cual se aproxima el investigador, pero de modo más concreto que para el caso de las investigaciones exploratorias.

7.2 Diseño de la Investigación

7.2.1 No experimental

También es conocida como investigación *ex post facto*, que tiene origen latin y que significa después de ocurridos los hechos.

De acuerdo con Kerlinger la investigación *ex post facto* es un tipo de “... investigación sistemática en la que el investigador no tiene control sobre las variables

independientes porque ya ocurrieron los hechos o porque son intrínsecamente manipulables,” (1983, p.269). En esta investigación, la de diseño no experimental los cambios en la variable independiente ya ocurrieron y el sujeto que investiga solo debe limitarse a la observación de situaciones ya existentes dada la incapacidad de influir sobre las variables y sus efectos (Hernández, Fernández y Baptista, 1991).

Así las cosas, podemos resumir este tipo de investigación en que esta se encuentra fundamentada en categorías, conceptos, variables, sucesos, comunidades o contextos que se manifiestan sin la intervención directa del sujeto que investiga, esto es; sin que el investigador altere el objeto de investigación. En síntesis, en esta investigación, se observan los fenómenos o acontecimientos tal y como se dan en su contexto natural, para después analizarlos. No se construye ningún tipo de realidad, sino que solo nos limitamos a observar y estudiar lo que ya existe en la realidad.

7.3 Material de estudio

- Libros
- Revistas jurídicas
- Artículos científicos
- Sentencias del Tribunal Constitucional Peruano
- Sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos
- Sentencias del Tribunal Europeo de Derechos Humanos

Recolección de datos

Técnicas e instrumentos

- Técnica documental

- Observación
- Ficha bibliográfica
- Ficha hemerográfica
- Ficha de información electrónica

7.4 Métodos

7.4.1 Método Exegético jurídico

El cual es considerado como un método que consiste en la interpretación literal a lo que la ley dice, y no a lo que probablemente se haya querido decir. Por lo tanto, mediante este método, los escritos del derecho Positivo, convertido en norma vigente, deben ser leídos e interpretados y aplicados conforme a los alcances literales y normativos del deber ser.

7.5 Recolección de datos

7.5.1 Técnicas

7.5.2.1 Observación.

La observación es una técnica que resulta útil para el investigador, este método consiste en observar todos los hechos que son objeto de investigación, el propósito de la observación es múltiple, le permite al investigador determinar que se está haciendo, como se está haciendo, quien lo está haciendo, cuando se lleva a cabo, cuanto tiempo toma, donde se hace y porque se hace.

7.6. Procesamiento de datos

Se realizó una investigación utilizando fundamentalmente la técnica documental, en razón de ello se observó cómo se viene desarrollando los procedimientos

de juicio y antejuicio político en el país, asimismo, se consultó bibliografía dispersa sobre la materia, información que encuentra contenida en libros, revistas e información que circula por la red. Toda esa información fue clasificada, ordenada y debidamente fichada.

CAPITULO VIII: CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

En el este capítulo se presenta las conclusiones a las cuales se han arribado a partir de la investigación descriptiva desarrollada en la tesis.

1. Durante la sustanciación de los procedimientos de antejuicio político, el Parlamento debe respetar la garantía del debido proceso mostrando un apego irrestricto a la Convención Americana de Derechos Humanos, específicamente al artículo 8 (Garantías Judiciales), así como a todo lo explicitado en la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el caso Tribunal Constitucional contra Perú, del 31 de enero de 2011, esto incluye el derecho a la comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada, el derecho del inculpado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor, derecho de la defensa de interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos.
2. El antejuicio político tiene una naturaleza de procedimiento pre jurisdiccional, puesto que el derecho al antejuicio político supone que los funcionarios que cuentan con esta prerrogativa (funcionarios aforados) no podrán ser procesados penalmente por la jurisdicción ordinaria, si es que antes no han sido sometidos a un procedimiento preliminar, previa denuncia constitucional, con las debidas

garantías de todo proceso, y que finalice en lo que se conoce como levantamiento de fuero.

3. Partimos de que este derecho se encuentra reconocido en el artículo 139.º inciso 3) de la Constitución, el que establece que “*Son principios y derechos de la función jurisdiccional: 3. La observancia del debido proceso y la tutela jurisdiccional. Ninguna persona puede ser desviada de la jurisdicción predeterminada por la ley, ni sometida a procedimiento distinto de los previamente establecidos, ni juzgada por órganos jurisdiccionales de excepción ni por comisiones especiales creadas al efecto, cualquiera sea su denominación*”. Asimismo, el contenido de este derecho no podrá ser entendido si no es interpretado de acuerdo al principio-derecho de dignidad de la persona (artículo 1.º), el principio del Estado democrático y social de derecho (artículo 43.º), la protección jurisdiccional de los derechos (artículo 200.º), y la interpretación de los derechos fundamentales de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias (Cuarta Disposición Final y Transitoria). De esta forma, queda reconocido que el contenido constitucionalmente protegido de este derecho presenta dos expresiones: la formal y la sustantiva. En la de carácter formal, los principios y reglas que lo integran tienen que ver con las formalidades estatuidas, tales como las que establecen el juez natural, el procedimiento preestablecido, el derecho de defensa y la motivación; y en su expresión sustantiva, están relacionados los estándares de razonabilidad y proporcionalidad que toda decisión judicial debe suponer.
4. El Congreso de la República actualmente no garantiza el derecho al debido proceso en los procedimientos de antejuicio político que hoy se sustancian en su

seno, esto en razón de la revisión de los procesamientos que se hicieron, y más específicamente del caso que aquí presentamos, el del ex Contralor General de la República, Edgar Arnold Alarcón Tejada.

Recomendaciones

1. Modificar el artículo 89 del reglamento del Congreso en virtud del deber de adecuación que impone el artículo segundo de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en el sentido de establecer como derecho irrestricto del acusado de contar con la asistencia de abogado durante la sesión del grupo de trabajo de la Sub Comisión de Acusaciones Constitucionales o de la Comisión Permanente, esta modificación deberá expresamente decir que el abogado deberá estar sentado a lado de su defendido.
2. Modificación del mismo artículo para establecer un procedimiento sumarísimo para que la defensa del acusado pueda solicitar a la Sub Comisión de Acusaciones Constitucionales que determine la “imputación necesaria” en caso de que la defensa considere que esta no se encuentra claramente delimitada.
3. Modificación del mismo artículo para establecer la obligación del conainterrogatorio de testigos, así como la actuación de medios probatorios en el procedimiento, especificando que las preguntas que se realicen deben ser directas, claras, pertinentes y útiles.
4. Establecer la prohibición del cambio de hechos por los cuales se somete a un funcionario aforado a este procedimiento.

BIBLIOGRAFIA

Agenda de la Comisión Permanente, Sesión del miércoles 7 de junio de 2017. Periodo Anual de Sesiones 2016 – 2017, p.3.

Caso Acosta Calderón contra Ecuador, Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 2005.

Caso Almonacid Arellano contra Chile, Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 2006.

Caso Apitz Barbera contra Venezuela, Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 2008.

Caso Aycoban y otros contra Turquía, Tribunal Europeo de Derechos Humanos del 2005.

Caso Baena contra Panamá, Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 2001

Caso Barreto Leiva contra Venezuela, Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 2009.

Caso Boyce y otros contra Barbados, Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 2007.

Caso Cabrera García y Montiel Flores contra México, Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 2010.

Caso Cabrera García y Montiel Flores contra México, Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 2010.

Caso Cantoral Benavides contra Perú, Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 2000.

Caso Cantos contra Argentina, Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 2002.

Caso Herrera Ulloa contra Costa Rica, Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 2004.

Caso Ivcher Bronstein contra Perú, Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 2001.

Caso Loayza Tamayo contra Perú, Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 1997.

Caso Myrna Mack Chang contra Guatemala, Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 2003.

Caso Palamara Iribarne contra Chile, Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 2005.

Caso Pellisier y Sacchi contra Francia, Tribunal Europeo de Derechos Humanos de 1996.

Caso Tibi contra Ecuador, Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 2004.

Caso Trabajadores del Congreso de la República contra Perú, Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 2006.

Caso Tribunal Constitucional contra Perú, Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 2001.

Caso Velásquez contra Honduras, Sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 1988

Constitución Política del Perú de 1993.

Convención Americana de Derechos Humanos

Convenio Europeo de Derechos Humanos

Declaración Americana de los Derechos y deberes del Hombre.

Diario Perú 21; “A 48 horas de que realice la sesión de la Comisión Permanente del Congreso, donde se definirá el futuro del Contralor Edgar Alarcón, diversos parlamentarios se mostraron a favor de que el citado funcionario sea removido de su cargo”.

García Toma, Víctor, La acusación constitucional. Cuaderno de trabajo de la Pontificia Universidad Católica del Perú, 2011.

Informe Final del grupo de trabajo encargado de evaluar la denuncia constitucional contra el contralor Edgar Alarcón Tejada

Informe sobre el derecho al debido proceso, del Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, 2010.

Ley Orgánica del Sistema Nacional de Control y de la Contraloría General de la República

Observación General N° 13, 1999, del Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas.

Oswaldo Alfredo Gozaini, El debido proceso, Editorial Marcial Pons, 2017, España.

Pacto Interamericano de Derechos Civiles y Políticos

Resolución Legislativa de la Comisión Permanente del Congreso de la República N° 010-2001-CR del 28 de setiembre de 2001, Caso Carmen Higaona Oshiro

Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 0006-2003-AI/TC., caso 65 Congresistas de la República.

Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 00156-2012-HC, Caso Tineo Cabrera.

Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 03482-2013-AA, Caso Pinto Choque.

Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente. N.º 00013-2009-PI/TC, caso Proceso de inconstitucionalidad contra la Resolución Legislativa N.º 008-2007-CR en la parte que modifica el segundo párrafo del artículo 25º del Reglamento del Congreso

Transcripción de la sesión del 19 de junio de 2017 del grupo de trabajo de la Comisión Permanente encargada de elaborar un informe sobre los pedidos de remoción del Contralor General de la República.