



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00013-2009-PI/TC
LIMA
MÁS DEL 25% DEL NÚMERO LEGAL
DE MIEMBROS DEL CONGRESO DE
LA REPÚBLICA

SENTENCIA
DEL PLENO JURISDICCIONAL DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ

DEL 4 DE ENERO DE 2010

PROCESO DE
INCONSTITUCIONALIDAD

**JAIME G. ÁLVAREZ JINÉS APODERADO DE MÁS
DEL 25% DEL NÚMERO LEGAL DE MIEMBROS DEL
CONGRESO DE LA REPÚBLICA C/. CONGRESO DE
LA REPÚBLICA**

SÍNTESIS

*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*

Magistrados firmantes

VERGARA GOTELLI
MESÍA RAMÍREZ
LANDA ARROYO
BEAUMONT CALLIRGOS
CALLE HAYEN
ETO CRUZ
ÁLVAREZ MIRANDA



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Sumario

- I. ASUNTO
- II. DATOS GENERALES
- III. NORMAS DEMANDADAS DE INCONSTITUCIONALIDAD
- IV. ANTECEDENTES: DEMANDA Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA
- V. MATERIAS CONSTITUCIONALMENTE RELEVANTES
- VI. FUNDAMENTOS
 - § 1. Delimitación del petitorio
 - § 2. Consideraciones respecto a la forma
 - § 3. Consideraciones respecto al fondo

VII. FALLO



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00013-2009-PI/TC
LIMA
TREINTA Y UN CONGRESISTAS DE
LA REPÚBLICA

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 4 días del mes de enero de 2010, el Tribunal Constitucional en sesión de Pleno Jurisdiccional, con la asistencia de los magistrados Vergara Gotelli, Mesía Ramírez, Landa Arroyo, Beaumont Callirgos, Calle Hayen, Eto Cruz y Álvarez Miranda, pronuncia la siguiente sentencia.

I. ASUNTO

Demanda de inconstitucionalidad interpuesta por treinta y un congresistas de la República, representados por don Jaime G. Álvarez Jinés, contra el artículo 25º del Reglamento del Congreso de la República modificado mediante la Resolución Legislativa N.º 008-2007-CR publicada en el diario oficial *El Peruano* el 4 de octubre de 2008.

II. DATOS GENERALES

◊ Violación constitucional invocada

El proceso constitucional de inconstitucionalidad ha sido promovido por más del 25% del número legal de miembros del Congreso de la República, representados por su abogado y apoderado don Jaime G. Álvarez Jinés.

El acto lesivo denunciado lo habría producido la modificación del segundo párrafo del artículo 25º del Reglamento del Congreso de la República, por virtud de la Resolución Legislativa N.º 008-2007-CR, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 4 de octubre de 2008.

◊ Petitorio constitucional

Los demandantes aducen que a partir de la modificación del artículo 25º del Reglamento del Congreso, en la parte que regula el reemplazo del congresista suspendido por el Pleno del Congreso de la República por el accesitario, vulnera el inciso 2) del artículo 2º de la Constitución referido al principio de igualdad ante la ley, así como contra los artículos 90º, 93º, 2 inciso 17) y 106º de la Carta Magna.

Alegando tales vulneraciones, solicitan que se declare la inconstitucionalidad de la modificación incorporada en el segundo párrafo del artículo 25º del Reglamento del Congreso en la parte que establece que el reemplazo del congresista suspendido por el accesitario se realizará previo acuerdo de la mitad más uno del número de miembros del Congreso.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

III. NORMA DEMANDADA DE INCONSTITUCIONALIDAD

Artículo 2°.- Modificación del artículo 25° del Reglamento del Congreso de la República

Modifícase el artículo 25° del Reglamento del Congreso de la República conforme al siguiente texto:

Artículo 25°.- "Reemplazo por el accesitario"

En caso de muerte, o enfermedad o accidente que lo inhabilite de manera permanente para el ejercicio de sus funciones; o que haya sido inhabilitado o destituido en juicio político por infracción constitucional; o que haya sido condenado mediante sentencia firme a pena privativa de la libertad efectiva por la comisión de delito doloso, el Congresista será reemplazado por el accesitario.

En caso de proceso penal, si el Congresista ha sido suspendido en antejuicio político o se le ha impuesto mandato de detención, previo levantamiento de su inmunidad parlamentaria, y mientras estas situaciones duren, será reemplazado por el accesitario, previo acuerdo de la mitad más uno del número de miembros del Congreso. En tales casos, sus haberes serán depositados en una cuenta especial. Si es absuelto, le será entregada la suma acumulada y recobrará todos sus derechos. En caso de sentencia condenatoria por delito doloso, el monto depositado revertirá al presupuesto del Congreso.

En el caso de inhabilitación por enfermedad, el Congresista afectado no dejará de percibir sus haberes durante el periodo parlamentario correspondiente."

IV. ANTECEDENTES: DEMANDA Y CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

§ 1. Argumentos de la demanda

El 6 de mayo de 2009, treinta y un congresistas de la República radicaron ante el Tribunal constitucional una demanda de inconstitucionalidad con el objeto de que se deje sin efecto el artículo 2° de la Resolución Legislativa N.° 008-2007-CR, mediante la cual se modifica el artículo 25° del Reglamento del Congreso de la República.

Los demandantes sostienen que el actual artículo 25° del Reglamento del Congreso, en la parte que regula el reemplazo del congresista suspendido por el Pleno del Congreso de la República por el accesitario, atenta contra el inciso 2) del artículo 2° de la Constitución referido al principio de igualdad ante la ley, así como contra los artículos 90°, 93°, 2° inciso 17) y 106° de la Carta Magna.

Alegan que con la referida modificación se agrega un requerimiento innecesario que consiste en que para que se produzca la incorporación de un congresista accesitario en reemplazo de otro congresista suspendido por las causas que en la norma se especifican se tenga que pasar por la voluntad de la mayoría calificada del Pleno del Congreso de la República, lo que atenta contra lo dispuesto en el artículo 90° de la Constitución que establece en 120 el número legal de congresistas supeditando el mandato de la Constitución a una decisión de voluntad política, sin que exista razón alguna para que el



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

llamado se realice. Añaden que el actual artículo 25° del Reglamento del Congreso que se impugna impide el ejercicio efectivo del derecho a la representación que se reconoce en los artículos 2° inciso 17) y 93° de la Constitución Política.

Por otro lado añaden que se ha transgredido el artículo 106° de la Constitución toda vez que la modificación del artículo 25° del Reglamento del Congreso se aprobó con una votación menor a la requerida para la aprobación de una ley orgánica.

Finalmente aducen que durante el periodo comprendido entre los años 2006 al 2008 el Pleno del Congreso de la República ha suspendido a dos congresistas —Elsa Canchaya Sánchez y Tula Benítez Vásquez— y en ambos casos se llamaron a los accesitarios para que los reemplacen, siendo que para el reemplazo de la Congresista Tula Benítez Vásquez se le aplicó la disposición complementaria única (mediante la Resolución Legislativa N.º 008-2007-CR que aprobó la modificación del artículo 25 del Reglamento del Congreso de la República que ahora se impugna también se aprobó la disposición complementaria única que a la letra dispone que: “Las presentes modificaciones al Reglamento del Congreso de la República no resultan de aplicación a los hechos, situaciones jurídicas o procesos relativos al Estatuto de los Congresistas, o al procedimiento de acusación constitucional, previos a su entrada en vigencia”), que fue aprobada con el propósito de evitar que, en su momento, el partido de gobierno se quedara sin un congresista menos que reemplazara a la suspendida en previsión a una eventual votación negativa en el Pleno del Congreso de la República; y sin embargo el suspendido congresista José Anaya Oropeza no ha sido reemplazado por el accesitario pues al consultarse al Pleno del Congreso en sesión del 15 de enero de 2009, sorprendentemente negó el referido reemplazo.

§ 2. Contestación de la demanda

Luego de admitida la demanda el apoderado debidamente acreditado del Congreso de la República la contesta y solicita que ésta sea declarada infundada, afirmando que la regulación normativa del reemplazo temporal de un congresista por el accesitario es una opción legislativa de configuración legal y no constitucional en la medida en que la Constitución no aborda el concepto del accesitario. Aduce también que tal figura no ha sido recogida por la Constitución Histórica ni se encuentra en la Ley Orgánica de Elecciones de modo que su regulación discurre en el ámbito de la discrecionalidad del legislador por lo que el vigente artículo 25° del Reglamento del Congreso de la República no resulta inconstitucional. Agrega que en las anteriores versiones del artículo 25° del Reglamento del Congreso de la República que estuvieron vigentes antes de la modificación que ahora se impugna no se incluyó el reemplazo temporal del congresista suspendido por el accesitario, abonándose la tesis de que de lo que se trata es de un asunto de opción legislativa, tal como por ejemplo lo es la regulación del trámite de segunda votación para la aprobación de los proyectos de ley y la exoneración de dicho trámite mediante acuerdo de la Junta de Portavoces dispuesto en el artículo 73° del Reglamento del Congreso, respecto del cual el Tribunal Constitucional en sentencia recaída en el Expediente 0008-2008-PI/TC señaló que dicho trámite constituye una opción legislativa y no un requisito constitucional.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Asimismo alega que el Congreso de la República, atendiendo a la necesidad de prever mecanismos adecuados en búsqueda del reforzamiento de su rol institucional, sustentándose en la necesidad de preservar su legitimidad, prestigio e imagen, que resultan vitales para la democracia, es que se ha considerado facultar al Pleno del Congreso de la República para aprobar o denegar el reemplazo temporal del congresista suspendido por el accesitario; y que para tal efecto se deberá, por ejemplo, considerar los antecedentes de este último o apreciar el cambio de su ideología o su discrepancia abierta respecto de los programas del partido político por el cual fue elegido o percibir el hecho de que ha asumido una ideología política incompatible con los principios de soberanía del pueblo, Estado Democrático o la forma republicana de gobierno, entre otros supuestos. Adicionalmente, añade, se pueden prever otras situaciones que no implican que la ausencia del llamado al accesitario suponga una vulneración de la Constitución, como, por ejemplo, cuando el congresista es suspendido conforme a los dispuesto en el artículo 95° de la Constitución, o cuando se esté frente a una licencia prolongada por enfermedad, o cuando un congresista desempeña la función de Ministro de Estado.

Por otro lado, argumenta la parte demandada que atendiendo a la autonomía presupuestaria y el equilibrio presupuestal, el Congreso puede diferir en el tiempo la decisión de reemplazar temporalmente al congresista suspendido.

Advierte además que la alegada mala aplicación de la norma expuesta por los demandantes no la convierte en inconstitucional *per se* pues para ello existe otra vía procedimental que se ajustaría a la pretensión que es la del proceso de amparo.

Finalmente, respecto de la inconstitucionalidad por la forma, argumenta que ésta no se presenta pues la Constitución Política del Perú, en su artículo 94° establece que el Congreso elabora y aprueba su reglamento, que tiene fuerza de ley y que no constituye una reserva de ley orgánica para efectos de su producción formal, aunque desde el punto de vista material el Reglamento equivale a una Ley Orgánica. Es en este sentido, asevera, que muchas de las modificaciones realizadas a su articulado se han efectuado con la votación de leyes ordinarias.

V. MATERIAS CONSTITUCIONALMENTE RELEVANTES

Este Colegiado estima que el análisis de constitucionalidad de la disposición cuestionada debe centrarse en los siguientes temas:

- ¿La regulación del acceso al cargo de congresista como accesitario es de configuración legal? ¿Cuáles son los límites del legislador en este ámbito?
- ¿La materia regulada respecto del acceso al cargo de congresista como accesitario es materia de ley orgánica?
- ¿Cuál es la dimensión constitucional del mandato representativo?
- ¿Cuáles son los ámbitos de protección de las prerrogativas parlamentarias?
- ¿Es facultativa la decisión de suspender temporalmente a un congresista que se encuentra en los supuestos de la norma impugnada? ¿Cómo se relaciona



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

la suspensión temporal con la garantía del mandato representativo y el principio de presunción de inocencia?

- ¿Supeditar el llamado al accesitario en reemplazo del congresista suspendido temporalmente a la decisión de la mayoría es conforme al principio democrático? ¿Cuál es el marco de respeto a las minorías? ¿Disponer que la mayoría puede decidir el reemplazo temporal del congresista suspendido temporalmente afecta el mandato representativo? ¿Se establece una norma que afecta el principio – derecho de igualdad?

VI. FUNDAMENTOS

§ 1. Delimitación del petitorio

1. El objeto de la demanda se ha circunscrito a la parte del artículo 25° del Reglamento del Congreso de la República que condiciona el llamado del accesitario a la existencia de un previo acuerdo de la mitad más uno del número de miembros del Congreso, lo que afectaría por el fondo el principio de igualdad y el derecho a elegir y ser elegido, así como el derecho a la participación política y a la representación; y por la forma, al no haber sido aprobado con la votación requerida para la aprobación de ley orgánica.

§ 2. Consideraciones respecto a la forma

2.1 La vía procedimental de inconstitucionalidad y control de las normas de configuración legal

2. El apoderado del Congreso de la República alega que los demandantes cuestionan la aplicación del artículo 25° del Reglamento del Congreso de la República, lo que no implica que la norma impugnada sea inconstitucional, por lo que la vía procesal adecuada es la del proceso de amparo y no la del proceso de inconstitucionalidad.
3. Al respecto debe señalarse que según las reglas procesales el mecanismo adecuado para exponer los argumentos respecto de la procedibilidad de las demandas de inconstitucionalidad es a través del respectivo recurso de reposición que se encuentra regulado en el artículo 120° del Código Procesal Constitucional y el momento para hacerlo es luego de notificada la resolución que admite la demanda, razón suficiente para desestimar el argumento planteado por extemporáneo y por consentimiento tácito del demandado; no obstante, este Colegiado considera que dada la relevancia de la materia y en línea informativa, es aceptable pronunciarse al respecto.
4. El apoderado del Congreso de la República sostiene que la vía adecuada para resolver la controversia es la del proceso de amparo, descartando la del proceso de inconstitucionalidad porque, afirma, el control abstracto de la inconstitucionalidad “en la ley” se realiza en búsqueda de la aplicación del canon de constitucionalidad



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

entre el contenido lingüístico y la teleología de la disposición, así como de las normas interpretativas que despliega y el complejo normativo constitucional.

5. Por otro lado, el procurador del Congreso refiere que al no estar regulada en la Constitución la figura del accesitario, dicha materia está en el ámbito de la discrecionalidad del legislador, por lo que su configuración se encuentra en el terreno de la ley mas no en el de la Constitución.
6. El Tribunal Constitucional no comparte este argumento pues el mecanismo de reemplazo regulado mediante el vigente artículo 25° del Congreso de la República gira en torno a la representación política y su proporcionalidad así como respecto al derecho a elegir y ser elegido, por lo que aun cuando se trate, *prima facie*, de una normativa que correspondería ser emitida en el seno del Parlamento conforme a su función legislativa vinculada con derechos fundamentales y bienes constitucionales, sean estos de configuración legal, ello no implica que la ley llamada a precisar determinadas delimitaciones respecto del contenido protegido de estos derechos, de la garantía que supone o de los bienes involucrados, se encuentre exenta de un control de constitucionalidad; significa tan sólo que el constituyente ha querido dotar al legislador de un margen amplio de apreciación en la determinación del ámbito normativo del referido derecho o bien, lo que debe ser tenido en cuenta por la jurisdicción constitucional al momento de valorar la validez o invalidez constitucional de su actuación. En este sentido la regulación por el legislador de los derechos o bienes de configuración legal no puede ser discrecional, pues ésta se encuentra limitada por el contenido constitucional esencial del derecho o bien regulado.
7. Finalmente, el control constitucional que se instituye respecto de la relación entre los bienes y derechos constitucionales que la norma aborda no implica, necesariamente, el análisis de la aplicación de la ley y puede realizarse en abstracto. Ahora bien, ello no es obstáculo para que, en caso de una inconstitucional aplicación por parte de los poderes públicos de la norma en cuestión, estos actos sean susceptibles de ser controlados mediante los denominados procesos constitucionales de la libertad o de control de actos (por ejemplo el proceso constitucional de amparo o el contencioso-administrativo en caso se configure como una vía igualmente satisfactoria, de conformidad con el artículo 5° inciso 2 del CPCConst.).

2.2 La reserva de ley orgánica en relación con el extremo impugnado

8. Los demandantes aluden que se ha producido la inconstitucionalidad de la norma impugnada por la forma, pues debió haber sido aprobada con el número de votos para aprobar una Ley Orgánica; en consecuencia se ha transgredido los artículos 51° y 106° de la Norma Fundamental.
9. Al respecto, el inciso 4 del artículo 200° de la Constitución Política y el artículo 75° del Código Procesal Constitucional (CPCConst) establecen, entre otros supuestos, que la infracción a la jerarquía normativa de la Constitución puede ser por la forma, de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

modo que una norma incurre en una infracción constitucional por ejemplo cuando ésta se ha ocupado de una materia que la Constitución directamente ha reservado a otra específica fuente formal del derecho. Así, dado el caso, existen determinadas materias que la Constitución reserva a las leyes orgánicas (v.g. la regulación de la estructura y el funcionamiento de las entidades del Estado previstas en la Constitución o cuando existe una taxativa y expresa reserva contenida en la Constitución), razón por la cual cuando una ley ordinaria se ocupe de dicha regulación, incurriría en un vicio de inconstitucionalidad formal (*cf.* Exps. 00020-2005-PI/TC y 00021-2005-PI/TC, fundamento 22).

10. En primer lugar es necesario reafirmar el criterio muchas veces adoptado por este Colegiado en el sentido de que las leyes orgánicas no son jerárquicamente superiores a las leyes ordinarias, pues ello se deriva de una interpretación sistemática del artículo 51° de la Norma Fundamental que consagra el principio de jerarquía normativa y supremacía normativa de la Constitución, y que sitúa a la ley (sin distinción) en el segundo rango del sistema normativo nacional, después de la Constitución; con el artículo 200° inciso 4 de la Constitución, que establece las normas que en el sistema de fuentes normativas diseñado por ella tienen rango de ley (leyes, decretos legislativos, decretos de urgencia, tratados, reglamentos del Congreso, normas regionales de carácter general y ordenanzas), y con el artículo 102° inciso 1, en cuanto dispone que es atribución del Congreso de la República dictar las leyes.
11. Asimismo, el artículo 106° de la Constitución Política del Perú dispone dos requisitos especiales para que una fuente del derecho expedida por el Congreso de la República pueda ser considerada una ley orgánica. Es en este sentido que en el marco de lo dispuesto en el referido artículo constitucional, la Ley Orgánica expedida por el Congreso de la República y su modo de producción debe cumplir con los requisitos formales y materiales previstos en él. Con relación a los requisitos formales dicho artículo dispone:

Los proyectos de ley orgánica se tramitan como cualquier proyecto de ley y para su aprobación o modificación se requiere el voto de más de la mitad del número legal de miembros del Congreso.

Sobre los requisitos materiales el mismo artículo 106° prescribe:

Mediante leyes orgánicas se regulan la estructura y el funcionamiento de las entidades del Estado previstas en la Constitución, así como también las otras materias cuya regulación por ley orgánica está establecida en la Constitución.

12. Por otro lado, y en segundo lugar, las materias reservadas a leyes orgánicas también obedecen a criterios de la taxatividad expresa en la Constitución Política. En atención a ello, el Tribunal Constitucional ha precisado las materias que por mandato constitucional han sido reservadas a la ley orgánica. Así, en atención a lo previsto en el artículo 106° de la Constitución, relativo a la regulación de la estructura y funcionamiento de las entidades del Estado, dicha reserva alcanza a



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

aquellas entidades expresamente mencionadas en el texto constitucional (artículos 82°, 84°, 143°, 150°, 161° y 198°) y a las materias a que se refieren los artículos 31°, 66° y 200° de la Constitución (v.g. el derecho de ser elegido y de elegir libremente a sus representantes, las condiciones de utilización y otorgamiento a particulares de los recursos naturales y los procesos constitucionales, respectivamente).

13. Así las cosas, atendiendo a la distribución de la competencia material existente entre las leyes orgánicas y las ordinarias, el artículo 25° del Reglamento del Congreso, aprobado mediante Resolución Legislativa N.º 0008-2007-CR, en relación con el punto analizado, sólo podría resultar inconstitucional en el supuesto de que sin ostentar la categoría de ley orgánica, se hubiese ocupado de una materia reservada a ésta. Inconstitucionalidad que por cierto, en caso de existir, no derivaría de su incompatibilidad con alguna ley orgánica (infracción indirecta de la Constitución), sino con el artículo de la Constitución que hubiese reservado la materia a ley orgánica (infracción directa de la Constitución).
14. Tal como fue expuesto, el extremo impugnado del artículo 25° del Reglamento del Congreso se encarga de regular el ingreso del accesitario en calidad de congresista de la República.
15. Con relación al Reglamento del Congreso de la República y su reconocimiento como fuente normativa este Tribunal, refiriéndose al artículo 94° de la Constitución Política ha establecido que:

(...) tal como lo establece expresamente el inciso 4) del artículo 200° de la Constitución, este Colegiado es competente para controlar la constitucionalidad del Reglamento del Congreso. En efecto, toda diferencia doctrinaria que pudiera existir respecto al lugar que ocupa el Reglamento del Congreso en el sistema de fuentes del derecho, no tiene lugar en el ordenamiento jurídico peruano, ya que la propia Carta Fundamental, en la disposición recién citada, ha establecido que dicha norma tiene rango de ley. Se trata, pues, de una fuente primaria del derecho y, como tal, sólo se somete a la Constitución (Caso Sesenta y Cinco Congresistas de la República, Exp. N.º 0006-2003-AI/TC, *fundamento 1*).

16. En igual sentido se manifestó, respecto al Reglamento del Congreso, que este no sólo tiene fuerza de ley, sino también naturaleza de ley orgánica. Más precisamente:

(...) la estructura y funcionamiento de los Poderes del Estado gozan de reserva de ley orgánica de acuerdo a los siguientes criterios. En el caso del Congreso de la República, prima facie, debe considerarse que, conforme al artículo 94.º de la Constitución, el Congreso de la República se regula por su reglamento, que tiene fuerza de ley, constituyendo este hecho una excepción a la regla de que, en principio, los Poderes del Estado se regulan por ley orgánica. Sin embargo, es pacífico asumir que dicho reglamento goza de naturaleza equivalente a la ley orgánica (Caso Ley de la Policía Nacional del Perú, Exp. N.º 0022-2004-AI/TC, *fundamento 23*).

7. Conviene ahora precisar si la regulación de la disposición impugnada, en el extremo en que se establece que se requiere un acuerdo previo de la mitad más uno del número de miembros del Congreso para que se reemplace al congresista que ha sido suspendido en antejuicio político sometido a proceso penal o se le ha impuesto mandato de detención previo levantamiento de su inmunidad parlamentaria y mientras estas situaciones duren, es una materia que deba ser regulada mediante Ley Orgánica desde el ámbito de la reserva expuesta en el artículo 106° de la Constitución.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

18. Respecto de la exigencia material establecida en el artículo 106° de la Norma Fundamental este Colegiado estima que no todas las normas contenidas en el Reglamento del Congreso de la República o todas aquellas que el legislador considere incorporar tienen o tendrían la naturaleza de Ley Orgánica, sino sólo aquellas que tal como se ha estimado *supra* regulan su estructura y funcionamiento. En este sentido el procedimiento del reemplazo temporal de los congresistas suspendidos también temporalmente no atañe ni a la organización del Congreso ni a sus funciones, por lo que es un asunto que no se encuentra dentro de la esfera del principio de reserva de ley orgánica en este ámbito.

19. Sin embargo, y tal vez se trata de lo más importante desde el aspecto formal de la producción legislativa de la norma impugnada, en la medida en que la norma regula el procedimiento para el reemplazo de un congresista suspendido, no cabe duda que esta regulación se vincula con las condiciones previstas en la propia Constitución para ocupar un escaño en el Congreso, y tal como este Tribunal ya lo ha expresado en el Exp. 00030-2005-PI/TC estas condiciones no se agotan en aquellas previstas en los artículos 90° y 93° de la Constitución Política del Perú. En efecto, considerando que la elección al Congreso es pluripersonal —además de ser una de las manifestaciones vitales como se institucionaliza la democracia representativa—, el acceso al cargo se encuentra condicionado por el principio de representación proporcional previsto en el artículo 187° de la Constitución y por la necesaria pertenencia a un partido o movimiento político para poder participar en la contienda electoral (artículo 35°), pues sólo por vía de la pertenencia a estas organizaciones políticas es posible institucionalizar la fragmentaria configuración de los intereses al interior de la sociedad. En este sentido el derecho fundamental a ser elegido representante es un derecho de configuración legal. Ello es así en la medida en que el artículo 31° de la Constitución establece que los ciudadanos tienen derecho a ser elegidos representantes, “de acuerdo con las condiciones y procedimientos determinados por ley orgánica”, y porque el principio de representación proporcional recogido por el artículo 187° de la Constitución queda determinado “conforme al sistema que establece la ley”, según señala este mismo artículo. “En otras palabras, por voluntad del propio constituyente, la ley orgánica no sólo *puede*, sino que *debe* culminar la delimitación del contenido constitucionalmente protegido del derecho a acceder al cargo de congresista” (sentencia Caso barrera electoral, Exp. 00030-2005-PI/TC, fundamento 27).

20. En consecuencia, tal como se ha considerado en el fundamento 12 *supra* la norma impugnada vulnera la Constitución Política del Estado no sólo porque dicha norma debe regularse dentro del marco normativo referido a la Ley Orgánica referida a las elecciones, tal como lo exige taxativamente el artículo 31° de la Constitución Política, sino también porque su aprobación no se ha realizado con el número de votos que exige el segundo párrafo del artículo 106° de la Carta Magna, ya que la Resolución Legislativa N.º 0008-2007-CR, en su extremo impugnado, fue aprobada por 57 votos a favor, 42 en contra y 5 abstenciones conforme se aprecia del diario de debates del 27 de junio de 2007 correspondiente a la 20ava sesión de la Segunda



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Legislatura Ordinaria de 2006 (<http://www2.congreso.gob.pe/sicr/diariodebatespublicidad.nf/Sesión Pleno>).

§ 3. Consideraciones respecto al fondo

21. Aun cuando lo expuesto precedentemente es suficiente para declarar la inconstitucionalidad de la disposición impugnada, este Tribunal estima oportuno recalcar que se encuentra habilitado para pronunciarse sobre el fondo de la controversia planteada porque así lo establece el inciso 4) del artículo 200º de la Constitución Política del Perú.

3.1 Aspectos preliminares

22. Para abordar la materia planteada es preciso realizar un análisis del mandato representativo en el marco del Estado Democrático de Derecho y las prerrogativas de los congresistas de la República.

3.1.1 El mandato representativo parlamentario y la responsabilidad

En su origen histórico las prerrogativas instituidas a los congresistas (inviolabilidad, inmunidad, antejuicio) tuvieron como fundamento la necesidad de consolidar el principio de soberanía en manos del parlamento, de modo que la nación y con ello sus representantes o mejor dicho, la representación, no sucumbieran ante los embates del monarca. No obstante hoy el Parlamento, y con él todo el poder, está subordinado al principio de interdicción de la arbitrariedad y a la judicialidad de todos los actos de él emanados, de manera que las prerrogativas parlamentarias sólo se conciben conjugándolas con la integridad del marco constitucional: es decir con la democracia (artículo 3º), con la configuración del Estado social y democrático de derecho (artículo 43º) y con el poder constitucional y democrático (artículo 45º).

23. Por otro lado, resulta evidente que tanto en sede del Parlamento como en sede del Poder Judicial, al momento de evaluar la posible judicialización o realizar el juicio de una actuación realizada por un alto funcionario, y en especial la realizada por uno que asume el cargo en función de la representación signada por la nación, como es el caso de los congresistas, puede, en virtud a la situación de la sospecha que nuestra comunidad actualmente le asigna —que no es lo mismo que la situación de abierto escrutinio de sus funciones— y que se traduce en un juicio de culpabilidad que se realiza en el decurso de la formación de la opinión pública a través de los medios de comunicación, verse afectada de manera tal que se pierda la objetividad necesaria para decidir; es también por ello que se estima conveniente que exista el aforamiento como una garantía institucional del mandato representativo, y que el reproche moral del funcionario elegido sin existencia de incidencia penal o política deba ser apreciado por el ciudadano en las urnas.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

24. Este Tribunal Constitucional aprecia que en los últimos años se han dado reformas legislativas con el fin de evitar que las prerrogativas de los congresistas, personales o institucionales, sean empleadas como un mecanismo que evite el accionar de la justicia en el caso que el congresista haya incurrido en un delito común o de función; sin embargo no cabe duda que el reproche moral, que no tiene espacio en el ámbito de lo penal, sobre todo si se entiende que este atiende al principio de intervención mínima, es la última *ratio*.
25. En efecto, este Tribunal en la sentencia recaída en el Exp. 00026-2006-PI/TC ha tenido la oportunidad de pronunciarse a propósito de la impugnación del artículo 16 del Reglamento del Congreso de la República que regula el procedimiento para el levantamiento de la prerrogativa de la inmunidad parlamentaria. En aquella ocasión se pronunció sobre el mandato legislativo en atención a los deberes y derechos de los congresistas como pilar para el sostén de las prerrogativas entendidas como garantías para el ejercicio de la función de representación, tanto desde la dimensión personal como desde la dimensión funcional institucional.
26. El mandato representativo expresado en el artículo implica que si bien el congresista no responde directamente al grupo de población que lo eligió, puesto que "(...) aunque ni el pueblo en su conjunto, ni sus electores uno por uno, pueden darle instrucciones, sin duda responde políticamente ante el correspondiente grupo de referencia al que debe su mandato (...) de una ejecutoria correcta y ajustada a los intereses en juego" (*cf.* STC 00026-2006-PI/TC, fundamento 9 y SCHENEIDER, Juan P. "El régimen parlamentario". En: BENDA, Ernesto y otros. *Manual de Derecho Constitucional*. Madrid, Marcial Pons, 2001. 2ª Ed. p. 342), tiene, no obstante, una enorme responsabilidad con la nación en su conjunto, ya que como bien lo ha expresado el artículo 45º, todo poder proviene del pueblo, y claro está, se ejerce con las limitaciones y responsabilidades que la Constitución y la ley establecen.
27. Es entonces que, siempre dentro del marco del ejercicio del mandato representativo como manifestación del poder, los altos funcionarios, entre los que se encuentran los Congresistas de la República, están protegidos ante cualquier tipo de ataques injustificados que puedan hacerlos desatender sus principales cometidos funcionales. Por ello, en la Constitución se han establecido diversas formas de protección, como la exención de arresto y juzgamiento para los congresistas, la irresponsabilidad ante autoridad ni órgano jurisdiccional alguno por las opiniones y votos que emiten en el ejercicio de sus funciones (inmunidad e inviolabilidad: artículo 93º) y la acusación constitucional por delitos de función o infracción constitucional (antejuicio y juicio político: artículos 99º y 100º); sin embargo, la vida en democracia exige que las prerrogativas o garantías que asuman estos altos funcionarios se compatibilicen con otros bienes e intereses que la propia Constitución y la sociedad buscan. Es por ello que la protección para estos funcionarios debe guardar coherencia con la igualdad que tienen con el resto de peruanos, tal como está reconocida en la Constitución (artículo 2º, inciso 2). Sólo en la medida que la prerrogativa proteja a la persona por la función que cumple en la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

sociedad, podrá ser aceptado algún tipo de protección especial desde el punto de vista constitucional.

28. Este desarrollo conceptual encuentra su base en lo que significa el Estado democrático y social de derecho. Como bien lo ha señalado la sentencia recaída en el Expediente N.º 0008-2003-AI/TC, en su fundamento 13.c,

Desde esta perspectiva, la democracia ostenta una función dual: método de organización política del Estado, es decir, método de elección y nombramiento de sus operadores, y mecanismo para conseguir el principio de igualdad en el ámbito social. Así, el principio democrático no sólo garantiza una serie de libertades políticas, sino que transita e informa todo el ordenamiento jurídico-político, desde el ejercicio de las libertades políticas, pasando por la libertad de elección propia del libre desarrollo de la personalidad, hasta llegar, incluso, al seno mismo del núcleo duro de todos y cada uno de los derechos fundamentales. De modo que, aun cuando nuestra Constitución no lo establezca expresamente, el hecho de que exista una remisión al Estado democrático de derecho como una fuente de interpretación y también de identificación de los derechos fundamentales de la persona (artículo 3º de la Constitución), hace del principio democrático uno que trasciende su connotación primigeniamente política, para extenderse a todo ámbito de la vida en comunidad. De esta forma, nuestra Carta Fundamental lleva implícito el reconocimiento de una democracia económica, social y cultural.

29. Entendida de esta manera la democracia (como mecanismo para conseguir la igualdad entre las personas), entonces tendrá sentido que se establezcan prerrogativas condicionadas sólo a la protección de la función pública de alta investidura, pues “representar al pueblo no significa únicamente cumplir con las clásicas funciones parlamentarias (básicamente legislar), sino que implica reforzar aún más su actividad controladora. Y para ello debe estar plénamente legitimada con el respaldo popular; es ahí donde se conecta el mandato representativo con la inmunidad parlamentaria” (STC 00026-2006-PI/TC, fundamento 9 *in fine*).

3.1.2. La inviolabilidad, la inmunidad, el antejuicio y el juicio político

30. A juicio de este Tribunal conviene recalcar en las diferencias constitucionales de los institutos de la inmunidad, el antejuicio y el juicio político, toda vez que el artículo 25 del Reglamento del Congreso los involucra.

3.1.2.1 La inviolabilidad de votos y opiniones y el mandato parlamentario

31. Como parte del mandato parlamentario, la Constitución en su artículo 93º reconoce la inviolabilidad de votos y opiniones,

(...) No son responsables (los congresistas) ante autoridad ni órgano jurisdiccional alguno por las opiniones y votos que emiten en el ejercicio de sus funciones (...).

32. Así, garantiza que los parlamentarios puedan expresarse libremente y sin inhibiciones que puedan coactarlo o restringirlo; además, dicha garantía que se expresa en el debate permite que no se afecte el proceso de formación de la voluntad del propio órgano legislativo y, en consecuencia, se extiende más allá de las opiniones vertidas hacia el voto que no es otra cosa que la materialización formal de las posiciones expuestas mediante la opinión. Sin embargo, la propia Constitución



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

aprecia que esta garantía sólo tendrá validez cuando el parlamentario ejerza sus funciones, por lo que en ámbitos ajenos a dicho ejercicio la prerrogativa se desvanece. En efecto este Tribunal ha considerado que la Constitución reconoce el derecho a la libertad de expresión para todas las personas, a través del artículo 2º, inciso 4). Pero también señala que tendrán responsabilidad ulterior quienes lo ejercen desmedida e indebidamente. Sin embargo, la restricción contemplada por el artículo 93º es una excepción a la regla general; pero, como excepción, también habrá de ser interpretada limitadamente y no extensivamente, de manera que la inviolabilidad de votos y opiniones de los congresistas, sólo será amparada constitucionalmente cuando se haga, como lo señala el artículo 93º, 'en el ejercicio de (sus) funciones'. No podrán tener amparo las declaraciones ante los medios de comunicación respecto a temas de la realidad nacional, proclamación que inclusive puede ser realizada dentro del recinto parlamentario. La protección se restringe a las expresiones hechas en el ejercicio de la función parlamentaria, de modo que la inviolabilidad referida no se constituya en indemnidad en perjuicio del derecho a la tutela procesal efectiva de terceros.

3.1.2.2 La inmunidad parlamentaria

33. En primer lugar, conviene señalar que el contenido de la prerrogativa de la inmunidad parlamentaria a que se refiere el artículo 93º de la Constitución Política del Perú expresa que

(...) 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.

34. Al respecto, este Colegiado definió la inmunidad parlamentaria en el fundamento 5 de la sentencia recaída en el Expediente N.º 0006-2003-AI/TC como una garantía procesal penal de carácter político de la que son titulares los cuerpos legislativos de un Estado a favor de sus miembros, de forma tal que estos no puedan ser detenidos ni procesados penalmente sin la aprobación previa del Parlamento; y precisó que su objeto es prevenir aquellas detenciones o procesos penales que, sobre bases estrictamente políticas, pretendan perturbar el debido funcionamiento del Congreso o alterar su conformación.

35. Asimismo, en la sentencia del Expediente N.º 1011-2000-IIC/TC (fundamento 1), se ha dicho que la inmunidad parlamentaria es

(...) una prerrogativa de los miembros del Poder Legislativo, consistente en la imposibilidad de que sean procesados o detenidos salvo flagrante delito previo levantamiento de la inmunidad por parte del correspondiente Poder Legislativo. De este modo, se configura como un impedimento procesal para la apertura de la instrucción penal, cuya estricta observancia constituye un elemento de especial importancia del procedimiento preestablecido por la ley y, desde tal perspectiva, como atributo integrante del derecho al debido proceso.

36. La inmunidad parlamentaria opera tan sólo respecto de delitos comunes; para los



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

funcionales existe la acusación constitucional prevista en el artículo 99° de la Constitución y desarrollada en el artículo 89° del Reglamento del Congreso.

37. Así, circunscrita constitucionalmente la inmunidad parlamentaria como las inmunidades de arresto y proceso, es posible entenderla, entonces, como una garantía que busca proteger la libertad personal de los parlamentarios contra detenciones y procesos judiciales con aparente contenido penal relacionado con delitos comunes que tienen una evidente motivación y finalidad política. Con dicha protección se salvaguarda la conformación y funcionamiento del Parlamento. Por ello, corresponde al Poder Legislativo efectuar la valoración de los móviles políticos que puedan existir a través del procedimiento de levantamiento de la inmunidad parlamentaria, a fin de garantizar la autonomía del Parlamento y la plena vigencia del principio de separación de poderes (artículo 43° de la Constitución).
38. Si la finalidad de la inmunidad parlamentaria está destinada fundamentalmente a la constitución y funcionamiento del Congreso, entonces la inmunidad no puede considerarse como un derecho o una prerrogativa individual de los congresistas, sino como una garantía institucional del Parlamento que protege la función congresal y al propio Poder Legislativo. Por tales razones, para que funcione correctamente el Parlamento es necesario dotarlo de ciertos mecanismos que así lo permitan, como el de la inmunidad parlamentaria, o la *freedom from arrest or molestation*, además de la ya nombrada inviolabilidad de voto y opiniones (*freedom from speech*). Ahora bien, los ámbitos de protección de estos privilegios encuentran límites y condicionamientos en la propia Constitución, por lo que la exención circunscrita en el *interna corporis acta* será vigente cuando el parlamentario realice una actividad estrictamente congresal, y no más allá (*cfr.* STC 00026-2006-PI/TC, fundamento 13).
39. Así, se precisa que la inmunidad parlamentaria solamente rige para los procesos penales y para el arresto (salvo en el caso de delito flagrante) cuando se trata de supuestos delitos comunes, en consecuencia no se puede invocar respecto de los procesos administrativos, civiles e incluso respecto de las diligencias preliminares de investigación que por mandato constitucional compete realizar al Ministerio Público.

3.1.2.3 El antejuicio

40. La Constitución ha recogido en su artículo 99° la institución del antejuicio político, regulando expresamente que

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.

41. Al respecto, este Colegiado en la sentencia recaída en el Expediente N.° 0006-2003-AI/TC, Caso 65 Congresistas de la República, al referirse a esta institución señaló



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

que

(...) 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.

De esta forma en los casos de antejuicio las funciones del Congreso pueden ser, en cierta medida, asimiladas a las del Ministerio Público (porque acusa), e incluso a las del juez instructor (porque previamente investiga), pero nunca a las del juez decisor (porque nunca sanciona). Y es que la facultad de aplicar sanciones sobre la base de argumentos jurídico-penales, es exclusiva del Poder Judicial.

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 República y la consecuente acusación del propio Legislativo.

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 que “[...] 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. [...]”.

42. Por tanto, el antejuicio político ha sido concebido como una prerrogativa funcional cuyo objeto principal es la proscripción del inicio de un proceso penal contra un alto funcionario si es que previamente no ha sido sometido a un proceso investigatorio y acusatorio en sede parlamentaria. No cabe, pues, formular denuncia ni abrir instrucción penal si no se cumple con este requisito *sine qua non*; mucho menos en virtud de lo establecido por nuestra propia *ley fundamental* en su artículo 159°, que a la letra dice “corresponde al Ministerio Público: 1. promover de oficio, o a petición de parte, la acción judicial en defensa de la legalidad y de los intereses públicos tutelados por el derecho”.

43. Recuérdese, como ya lo ha dicho este Colegiado en reiteradas oportunidades, que en virtud del principio de *unidad de la Constitución*, la Norma Fundamental no puede ser interpretada aislada y literalmente, sino por el contrario, asumiéndola como un “todo” armónico y sistemático, a partir del cual se organiza el sistema jurídico en su conjunto. Asimismo, de acuerdo con el contenido del principio de *concordancia práctica*, toda aparente tensión entre las propias disposiciones constitucionales debe ser resuelta “optimizando” su interpretación, es decir, sin “sacrificar” ninguno de los valores, derechos o principios, y teniendo presente que, en última instancia, todo precepto constitucional, incluso aquellos pertenecientes a la denominada “Constitución orgánica” se encuentran reconducidos a la protección de los derechos fundamentales, como manifestaciones del principio-derecho de dignidad humana, cuya defensa y respeto es el fin supremo de la sociedad y el Estado (artículo 1° de la Constitución).

44. Por otra parte, este Tribunal en la sentencia recaída en el Expediente 0006-2003-PI/TC antes aludida manifestó que



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

“no existen criterios razonables que permitan concluir que la prerrogativa del antejuicio deba dar lugar a algún grado de interferencia con la independencia y autonomía de los poderes públicos encargados, por antonomasia, de la persecución e investigación del delito. Por ello, este Colegiado observa con preocupación lo expuesto en el tercer y quinto párrafo del artículo 100° de la Constitución. El primer párrafo establece: “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”. Por su parte, el tercero prevé: “Los términos de la denuncia fiscal y del auto apertorio de instrucción no pueden exceder ni reducir los términos de la acusación del Congreso”.

El Tribunal Constitucional considera que las referidas disposiciones son contrarias al aludido principio fundamental sobre los que se sustenta el Estado democrático de derecho: la separación de poderes. Si bien dicho principio no puede negar la mutua colaboración y fiscalización entre los poderes públicos, impone la ausencia de toda injerencia en las funciones esenciales y especializadas que competen a cada una de las instituciones que diagraman la organización del Estado. En tal sentido, en modo alguno puede restringirse la autonomía que corresponde al Ministerio Público en el desenvolvimiento de las funciones que la Constitución le ha conferido en su artículo 159°: menos aún puede aceptarse la limitación de los principios de unidad, exclusividad e independencia de la función jurisdiccional (incisos 1 y 2 del artículo 139°), la que, desde luego, alcanza también al juez instructor encargado de evaluar la suficiencia de elementos de juicio que justifiquen la apertura de instrucción y de conducir la etapa investigativa del proceso.

45. Por lo expuesto, este Tribunal reitera la recomendación al Congreso de la República para que, sobre este tema, realice la reforma constitucional correspondiente.
46. Finalmente, aun cuando en anterior oportunidad se pueda interpretar que este Tribunal ha considerado que se requiere de una acusación constitucional para que el Ministerio Público pueda realizar diligencias preliminares de investigación a los altos funcionarios comprendidos en el artículo 99° de la Constitución por la supuesta comisión de delitos, este Colegiado cumple con aclarar que la prerrogativa del antejuicio no es de recibo en esta etapa preliminar a cargo del Ministerio Público, toda vez que conforme lo establece el artículo 159° de la Constitución Política tal entidad se encuentra facultada para conducir la investigación del delito y, dado el caso, presentar la denuncia constitucional contra los altos funcionarios del Estado tal como se establece el artículo 89° del Reglamento del Congreso de la República. Por tanto, será en el procedimiento de la apreciación de la denuncia constitucional interpuesta por el Ministerio Público al amparo del artículo 89° que el Parlamento determinará la verosimilitud de los hechos materia de la denuncia, así como la subsunción de ellos en los tipos penales establecidos legalmente, descartando aquellas que estuvieran sustentadas en móviles políticos.

3.1.2.3 El juicio político

47. Por otra parte, el Tribunal Constitucional ha considerado que la función congresal sancionadora, prevista en el primer párrafo del artículo 100° de la Constitución, no se limita a aquellos casos en los que exista una sentencia condenatoria emanada del Poder Judicial, por los delitos funcionales en que incurran los funcionarios previstos en su artículo 99°, sino que se extiende a los casos en que, a juicio del Pleno del Congreso, se configuren responsabilidades eminentemente políticas, aun cuando no exista la comisión de un delito de por medio. Y es que si bien la función punitivo-jurisdiccional es privativa del Poder Judicial (aquella que puede sancionar sobre la base de la “razón jurídica”), la función político-punitiva (aquella que puede sancionar sobre la base de la “razón política”) no lo es. Y no podría serlo, pues



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

justamente el principio de separación de poderes es el que garantiza la ausencia de toda valoración política en las decisiones del Poder Judicial.

48. Así, en la Carta Fundamental se encuentra constituido el juicio político por el que se permite iniciar un procedimiento a los funcionarios enumerados en su artículo 99°, en razón de las infracciones constitucionales de carácter político cometidas en el ejercicio de sus funciones, y de encontrarse responsable se autoriza al propio Congreso de la República a sancionarlo e incluso inhabilitarlos para el ejercicio de la función pública. En otras palabras, en el juicio político el funcionario es acusado, procesado y, de ser el caso, sancionado por el propio Congreso, por faltas a la Constitución única y estrictamente políticas. Claro está la sanción y, en su caso, la inhabilitación, deberá estar enmarcada dentro de los cánones constitucionales de proporcionalidad y razonabilidad.

49. Al respecto este Colegiado estima que atendiendo a la función de control de la constitucionalidad que la Norma Fundamental asigna al Tribunal Constitucional sería recomendable que el Congreso de la República disponga las medidas de reforma normativa pertinentes que regulen un procedimiento abreviado y sumario en el que se faculte al Tribunal Constitucional, a pedido de parte, revisar la constitucionalidad de la medida adoptada, sobre todo si esta contiene como sanción accesoria una inhabilitación para el ejercicio de los derechos políticos del alto funcionario considerado como infractor de la Constitución en un juicio político, acto que de ser arbitrario sería nulo conforme lo establece el artículo 31 de la Constitución Política del Perú. De este modo se garantizaría la plena eficacia de los derechos políticos implicados sin que por el paso del tiempo su vulneración se torne en irreparable en el ámbito constitucional, dado que la inhabilitación podría limitar irrazonablemente la aspiración del acceso a la función pública como alto funcionario del Estado del ciudadano inhabilitado y con ello limitar el libre ejercicio del pueblo de elegirlo en un proceso electoral.

3.2 Consideraciones sobre el fondo en el análisis del caso

50. Realizadas las precisiones constitucionales en torno a las prerrogativas parlamentarias y al mandato representativo, corresponde apreciar la constitucionalidad del artículo 25° del Reglamento del Congreso de la República tal como se encuentra vigente luego de la modificación realizada mediante la Resolución Legislativa N.° 0008-2007-CR. Dicha disposición ha configurado la figura del reemplazo por el accesorio de un congresista en los siguientes supuestos:

- a. En caso de muerte, o enfermedad o accidente que lo inhabilite de manera permanente para el ejercicio de sus funciones.
- b. En caso de haber sido inhabilitado o destituido en juicio político por infracción constitucional.
- c. En caso de que haya sido condenado mediante sentencia firme a pena privativa de la libertad efectiva por la comisión de delito doloso.
- d. En caso de proceso penal, si el congresista ha sido suspendido en antejuicio político.
- e. En caso de proceso penal con imposición de mandato de detención, previo levantamiento de la inmunidad parlamentaria.

51. En los supuestos denotados en los acápites a, b, c y d se desarrolla el llamado al accesorio para reemplazar al congresista cuyo mandato legislativo ha vacado en



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

concordancia con lo establecido en el artículo 15° del Reglamento del Congreso de la República, que establece que

El cargo de Congresista es irrenunciable. Sólo vaca por muerte, inhabilitación física o mental permanente que impida ejercer la función y por inhabilitación superior al período parlamentario o destitución en aplicación de lo que establece el artículo 100° de la Constitución Política.

52. No siendo materia del presente proceso de inconstitucionalidad lo regulado en los supuestos aludidos *supra*, este Colegiado procede a realizar un análisis de constitucionalidad por el fondo de los supuestos “d” y “e” respecto de los cuales se ha determinado que mientras dure la suspensión temporal el llamado al accesitario requiere del voto aprobatorio de la mitad más uno del número de congresistas.

53. Para comprender la naturaleza de la disposición cuya inconstitucionalidad se solicita es necesario previamente responder a las siguientes interrogantes.

- i. En caso de haber lugar a la formación de causa, previo procedimiento de antejuicio político, ¿es facultativa la potestad del congreso de suspender temporalmente al congresista acusado?
- ii. En caso de levantamiento de inmunidad parlamentaria ¿es facultativa la potestad de suspender temporalmente contra el que se postula un juicio penal?
- iii. ¿Cuánto puede durar la suspensión temporal dentro de los cánones de constitucionalidad de la medida?
- iv. ¿Es potestad de la mayoría del parlamento llamar al congresista accesitario para el reemplazo del congresista suspendido temporalmente?

54. La suspensión temporal de un congresista de la República ha sido regulada por el vigente artículo 25 del Reglamento del Congreso de la República (RCR) para los casos de proceso penal instalado, si el congresista ha sido suspendido en antejuicio político, o de proceso penal con imposición de mandato de detención, previo levantamiento de la inmunidad parlamentaria.

3.2.1 La suspensión temporal y las facultades del parlamento

55. Como ya se ha determinado, el artículo 25° del Reglamento del Congreso de la República incorpora la figura de la suspensión temporal, pues en ambos supuestos, sea como consecuencia del antejuicio y del proceso penal incoado o como consecuencia del mandato de detención luego del levantamiento de la inmunidad, la referida suspensión se extenderá “mientras estas situaciones duren”.

56. La suspensión temporal de un congresista puede ser impuesta como una medida disciplinaria conforme lo dispone la Constitución Política en su artículo 95° y ésta no puede extenderse más allá de 120 días de legislatura. En este sentido la suspensión a que se refiere el artículo 25° del RCR sería inconstitucional si el Parlamento, al apreciar que el hecho o hechos que se imputan legalmente están previstos como delito, la impone como una sanción. En efecto, bajo esta premisa la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

sanción impuesta (sin una condena judicial firme) vulneraría el principio de presunción de inocencia, pues resulta claro que con la sola imputación de un delito tal presunción no pierde sus efectos, sino hasta que exista una declaración judicial impugnable de responsabilidad penal. Por otro lado también se violentaría el principio de división de poderes (artículo 43° de la Carta Fundamental).

57. Sin embargo, ello no significa que no sea lícito que el Congreso, respecto del parlamentario que se encuentra sometido a un juicio penal, previo levantamiento de la inmunidad (en caso proceso penal por delitos comunes con mandato de detención) o como consecuencia del antejuicio (en caso de delito de función), pueda decidir si éste continúa en el ejercicio de sus funciones, pues es perfectamente lícito que si dicho ejercicio compromete a las tareas constitucionalmente reservadas al Congreso de la República, éste puede ser suspendido temporalmente durante el lapso que dure la realización de dicho proceso judicial, caso contrario puede decidir no suspenderlo, de allí que el Reglamento del Congreso de la República en su inciso i) del artículo 89 regula que:

Luego de la sustentación del informe y la formulación de la acusación constitucional por la Subcomisión Acusadora y el debate, el Pleno del Congreso vota, pronunciándose en el sentido de si hay o no lugar a la formación de causa a consecuencia de la acusación. En el primer caso, el Pleno del Congreso debate y vota, en la misma sesión, si se suspende o no al Congresista acusado en el ejercicio de sus derechos y deberes funcionales, el cual queda sujeto a juicio según ley. En el segundo caso, el expediente se archiva.

58. El derecho a la presunción de inocencia ha sido analizado por este Colegiado en múltiples ocasiones. Así en la sentencia recaída en el Expediente N.º 10107-2005-HC/TC (fundamentos 2, 3, 4 y 7) se señaló que el fundamento de este derecho se halla tanto en el principio-derecho de dignidad humana (artículo 1º de la Constitución) como en el principio *pro homine*. Y es a partir de esta declaración que la presunción de inocencia no es un derecho absoluto sino relativo, motivo por el cual en nuestro ordenamiento se admiten determinadas medidas cautelares personales (como la detención preventiva o detención provisional), sin que ello signifique su afectación, siempre, claro está, que tales medidas sean dictadas bajo criterios de razonabilidad y proporcionalidad, y de manera excepcional. Es importante señalar, además, que parte de esa relatividad del derecho a la presunción de inocencia se vincula con el hecho de que dicho derecho incorpora una presunción *iuris tantum* y no una presunción *iure et de iure* o absoluta, de lo cual se deriva, como lógica consecuencia, que la presunción de inocencia puede ser desvirtuada o destruida mediante una mínima actividad probatoria.

59. De allí que la suspensión temporal y provisional para el ejercicio de las funciones congresales por el hecho de estar incurso en un proceso judicial por delito doloso con mandato de detención en el que se pida el levantamiento de la inmunidad parlamentaria, y ésta haya sido concedida, o por el hecho de estar incurso en proceso penal a propósito de la declaración de "ha lugar a la formación de causa" en antejuicio político, no vulnera en abstracto el principio derecho de presunción de inocencia (artículo 2º, inciso 24, literal e de la Constitución), pues la finalidad constitucional es legítima en la medida en que el mandato representativo implica el



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

ejercicio de funciones que entrañan grandes y graves responsabilidades frente a terceros en particular y frente a la nación en general. En todo caso, el ejercicio discrecional de la facultad del parlamento para decidir, en los supuestos analizados, si se suspende temporalmente o no al Congresista sometido a proceso penal, no escapa al análisis de proporcionalidad y razonabilidad que podría ser susceptible de judicialización, ya que la suspensión decretada debe ser de carácter excepcional en tanto entraña una limitación de derechos y deberes constitucionales.

60. Es en este sentido que este Colegiado aprecia que una suspensión temporal deja de ser tal si se convierte en una suspensión que, sujeta al tiempo que puede durar el proceso judicial, pueda, por su paso y duración, convertirse en una verdadera sanción, por lo que exhorta al Congreso de la República a que regule el tiempo máximo que puede durar la referida suspensión, atendiendo a criterios de proporcionalidad y teniendo en cuenta que aquella que se impone como sanción, conforme lo establece el artículo 95° de la Constitución Política del Perú, no puede exceder de 120 días de legislatura. Asimismo se recomienda que el Congreso de la República dicte la normativa que regule lo relativo al proceso penal instaurado a los altos funcionarios (como consecuencia de la formación de causa derivada del antejuicio o del levantamiento de la inmunidad) de manera excepcional, sobre todo en atención a los principios de preferencialidad, exclusividad y celeridad de manera que la incertidumbre judicial sea lo menos gravosa al estatuto del parlamentario y al desarrollo de las funciones institucionales del parlamento.

3.2.2 El principio democrático y el principio minoritario: condicionamiento de mayoría para reemplazo temporal del congresista suspendido como medida cautelar

61. En reiteradas ocasiones este Tribunal ha destacado que, tal como se desprende del artículo 43° de la Constitución, el Estado peruano es un Estado social y democrático de derecho. El principio democrático, inherente al Estado Constitucional, alude no solo al reconocimiento de que toda competencia, atribución o facultad de los poderes constituidos emana del pueblo (principio político de soberanía popular) y de su voluntad plasmada en la Norma Fundamental del Estado (principio jurídico de supremacía constitucional), sino también a la necesidad de que dicho reconocimiento originario se proyecte como una realidad constante en la vida social del Estado, de manera tal que, a partir de la institucionalización de los cauces respectivos, cada persona, individual o colectivamente considerada, goce plenamente de la capacidad de participar de manera activa "en la vida política, económica, social y cultural de la Nación", según reconoce y exige el artículo 2° 17 de la Constitución.

62. La democracia se fundamenta pues en la aceptación de que la persona humana y su dignidad son el inicio y el fin del Estado (artículo 1° de la Constitución), por lo que su participación en la formación de la voluntad político-estatal, es presupuesto indispensable para garantizar el máximo respeto a la totalidad de sus derechos constitucionales.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

63. Desde luego, como también ya lo ha advertido este Tribunal Constitucional, es consustancial a tal cometido el reconocimiento de un gobierno representativo (artículo 45° de la Constitución) y del principio de separación de poderes (artículo 43° de la Constitución), de mecanismos de democracia directa (artículo 31° de la Constitución), de organizaciones políticas (artículo 35° de la Constitución), del principio de alternancia en el poder y de tolerancia; así como de una serie de derechos fundamentales cuya vinculación directa con la consolidación y estabilidad de una sociedad democrática hace de ellos, a su vez, garantías institucionales de ésta. Entre estos se encuentran los denominados derechos políticos, enumerados en los artículos 2°, inciso 17 y 30° a 35° (entre ellos destaca, de modo singular, el derecho de los ciudadanos a ser elegidos y de elegir libremente a sus representantes, de acuerdo con las condiciones y procedimientos determinados por ley orgánica), los derechos a las libertades de información, opinión, expresión y difusión del pensamiento mediante la palabra oral o escrita o la imagen (artículo 2° inciso 4), de acceso a la información pública (artículo 2° inciso 5), de reunión (artículo 2° inciso 12) y de asociación (artículo 2° inciso 13).
64. Así, se ha considerado que de las mencionadas disposiciones de la Norma Fundamental se desprende un modelo de democracia que en el Estado Constitucional viene a distinguirse de modelos anteriores. En efecto en el Estado Constitucional la soberanía del pueblo –y por tanto de su principal representante, el Parlamento– no es absoluta sino relativa, pues se encuentra limitada por la Constitución en tanto norma jurídica suprema, de modo que las mayorías parlamentarias no pueden desconocer las competencias y los límites formales y materiales establecidos en dicha norma.
65. Asimismo, es importante distinguir entre el *principio de la mayoría*, que postula que en ausencia de unanimidad el criterio que debe guiar la adopción de las políticas y las decisiones es el de la mayoría de los participantes, y la *regla de la mayoría*, que exige el reconocimiento de la necesidad y legitimidad de la existencia de minorías, así como de sus correspondientes derechos, lo que implica ciertamente la participación de las minorías en la elaboración, aprobación y aplicación de las respectivas políticas.
66. En el Estado Constitucional, si bien se exige el respeto al principio democrático, también se exige el control y balance entre los poderes del Estado; asimismo, si bien se exige el respeto a las decisiones de las mayorías, también se exige que tales decisiones no desconozcan los derechos de las minorías, pues el poder de la mayoría solo adquirirá legitimidad democrática cuando permita la participación de las minorías y reconozca los derechos de estas; y finalmente, si bien se exige mayor participación de los ciudadanos en el Estado, también se exige mayor libertad frente al Estado. La participación del pueblo –y del Parlamento– en el gobierno en un Estado Constitucional exige que tal participación sea realizada respetando fundamentalmente los derechos constitucionales y el control y el balance entre los poderes del Estado.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

67. Al respecto, se ha sostenido con acierto que en todo Estado en el que de hecho no se observe la distinción entre Constitución y gobierno no existe verdadera Constitución, ya que la voluntad de gobierno carece de control, de modo que en realidad estamos ante un Estado despótico.

3.2.3 El sistema electoral, el principio de representación proporcional y la representación nacional

68. Así, desde la perspectiva del principio democrático se perfila la materialización de una igualdad que excluye que ciertas minorías o grupos sociales en desventaja puedan quedarse 'aislados y sin voz' o que incluso se merme su capacidad deliberativa. Desde el punto de vista social, la idea de igualdad legitima un derecho desigual a fin de garantizar a individuos y grupos desaventajados una igualdad de oportunidades. De allí que a partir del sufragio universal se materializa la representación nacional en la que confluyen mayorías y minorías (o, incluso minorías mayoritarias y minorías minoritarias) en un Estado inclusivo y tolerante que se asienta en el pluralismo político, por lo que no se puede sustituir la voluntad del pueblo que se ejerce a través del derecho al sufragio desde su dimensión activa y pasiva y desarticular la composición de las fuerzas políticas que, conforme a la configuración constitucional y legal, ha llegado a convertirse en una voz que puede deliberar y en votos en torno a los asuntos que sean sometidos a decisión.

69. Es por ello que constreñir el número de congresistas asignado a una "fuerza" parlamentaria por el pueblo a la decisión de una mayoría coyuntural expresada en el Congreso, vulnera por el fondo el artículo 176° de la Constitución cuando refiere que

[e]l sistema electoral tiene por finalidad asegurar que las votaciones traduzcan la expresión auténtica, libre y espontánea de los ciudadanos; y que los escrutinios sean reflejo exacto y oportuno de la voluntad del elector expresada en las urnas por votación directa.

70. En este sentido resulta inconstitucional la frase "previo acuerdo de la mitad más uno del número de miembros del Congreso" contenida en el segundo párrafo del artículo 25° del Reglamento del Congreso de la República, toda vez que la voluntad del elector expresada en las urnas por votación directa no puede estar supeditada a la voluntad de la mayoría del Congreso de la República al momento de decidir si reemplaza o no al congresista suspendido temporalmente.

71. Por otro lado, el sistema de representación asumido por el constituyente es el proporcional, conforme lo establece el artículo 187° de la Constitución Política que dispone que "En las elecciones pluripersonales hay representación proporcional, conforme al sistema que establece la ley" Así, la adjudicación de escaños resulta del porcentaje de votos que obtienen los distintos partidos, procurando, proporcionalmente, la representación de diversas fuerzas sociales y grupos políticos en el Parlamento.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

72. Como quedó dicho, el artículo 187° de la Constitución exige que las elecciones pluripersonales —como lo es la elección al Congreso— se rijan por la fórmula proporcional y no por la de la mayoría, derivando a la ley la configuración concreta del sistema proporcional que se adopte. De este modo, para este Tribunal la inconstitucionalidad del artículo 25° de la Ley cuestionada (modificado por la Resolución Legislativa N.° 0089-2007-CR) se verifica en la medida que se supedita a la mayoría del Congreso la disposición de decidir el reemplazo o no de un congresista suspendido temporalmente, mientras dure el proceso judicial en el cual se encuentra comprendido, circunstancia que no se encuentra en el ámbito de competencia de la mayoría del Congreso, pues la representación nacional, con vista al principio de representación proporcional, se encuentra prevista en el artículo 187° y en la Ley Orgánica de Elecciones; en todo caso correspondería al Jurado Nacional de Elecciones apreciar las particularidades y los factores que en el caso concreto se presentaran siempre teniendo como principio orientador el de la proporcionalidad.

73. Por ello, siendo función del Jurado Nacional de Elecciones (JNE) proclamar a los candidatos elegidos de acuerdo con lo dispuesto en el inciso 5 del artículo 178° de la Constitución Política y conforme lo dispone el artículo 325° de la Ley Orgánica de Elecciones y el artículo 5° numeral “j” de la Ley Orgánica del Jurado Nacional de Elecciones (Ley 26486) es el JNE la entidad a la que le corresponde otorgar las credenciales a los congresistas, también le corresponde otorgar las credenciales al accesitario. Es en este sentido que, luego de la resolución legislativa que resuelva suspender temporalmente al congresista al que en el seno del Pleno del Parlamento se le ha declarado haber lugar a la formación de causa o se le ha impuesto mandato de detención, el Jurado Nacional de Elecciones, previo levantamiento de la inmunidad parlamentaria y en atención al oficio cursado por el Oficial Mayor del Congreso de la República, llamará al accesitario correspondiente conforme a lo dispuesto en la Constitución y las leyes de la materia.

VII. FALLO

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda de inconstitucionalidad de autos; en consecuencia inconstitucional por la forma y por el fondo la frase “previo acuerdo de la mitad más uno del número de miembros del Congreso” contenida en el segundo párrafo del artículo 25° del Reglamento del Congreso de la República.
2. Recomendar que el Congreso de la República regule el plazo máximo de suspensión temporal y la tramitación preferencial, exclusiva y rápida del proceso penal en el que se encuentran comprendidos los altos funcionarios a que se refiere el artículo 99° de la Constitución Política del Perú, conforme a lo expresado en el fundamento 59 de la presente sentencia.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

EXP. N.º 00013-2009-PI/TC
LIMA
TREINTA Y UN CONGRESISTAS DE
LA REPÚBLICA

3. Recomendar al Congreso de la República que realice la reforma constitucional a que se refieren los fundamentos 44 y 49 de la presente sentencia.

Publíquese y notifíquese.

SS.

VERGARA GOTELLI
MESÍA RAMÍREZ
LANDA ARROYO
BEAUMONT CALLIRGOS
CALLE HAYEN
ETO CRUZ
ÁLVAREZ MIRANDA

Lo que certifico



FRANCISCO MORALES BARRERA
SECRETARIO GENERAL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL