

Pontificia Universidad Católica del Perú

Facultad de Derecho



Caso “Ley de reforma constitucional sobre la no Reelección de alcaldes”

Trabajo de suficiencia profesional para obtener el título de Abogado

Autor

Andrey Fernando Chambi Cárdenas

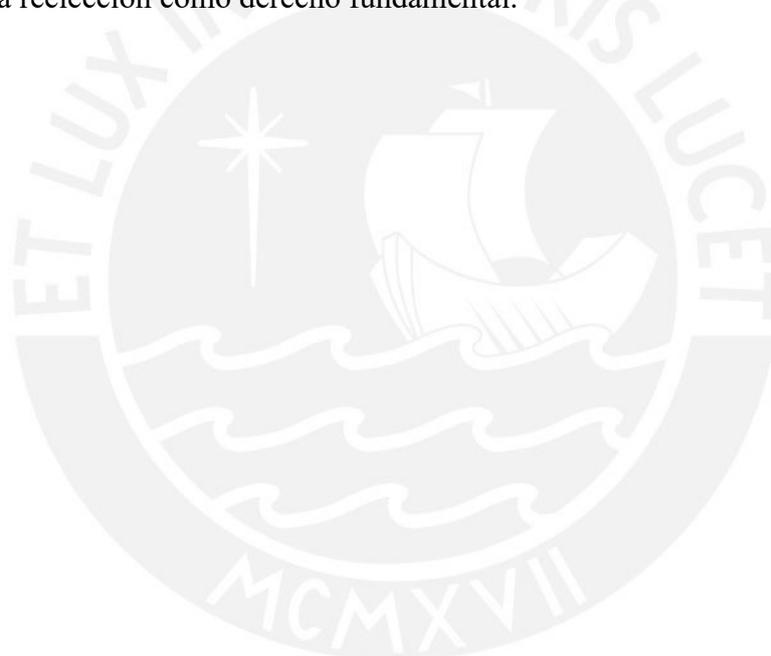
Revisor

Enrique Sotomayor Trelles

Lima, 2021

Resumen

El presente informe gira entorno de la Ley N° 30305 el cual fue materia de un proceso de inconstitucionalidad debido a que esta ley modificó el artículo 194 de la Constitución prohibiendo la reelección para gobernadores regionales y locales. Así fue conocida por el Tribunal Constitucional quien resolvió declarando infundada. Si bien nosotros estamos de acuerdo con dicho fallo, a lo largo del texto analizaremos otros argumentos nacionales e internacionales que podrían haberse presentando tanto a favor de la ley como de su oposición. El informe tiene como conclusión que la Ley N° 30305 es constitucional y convencionalidad debido a que se llega a sustentar cada uno de los exigentes filtros internacionales y se respetó el procedimiento para toda reforma a la Constitución peruana. Asimismo que no existe concepto alguno jurídico nacional o internacional que nos lleve a entender a la reelección como derecho fundamental.



INTRODUCCIÓN	1
HECHOS COMO CRONOLOGÍA	2
PROBLEMA DEL CASO	6
PROBLEMA PRINCIPAL: ¿CORRESPONDE LA DECLARACIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY N° 30305, LEY QUE MODIFICA EL ARTÍCULO 194 DE LA CONSTITUCIÓN Y ESTABLECE LA NO REELECCIÓN INMEDIATA DE ALCALDES?	6
PROBLEMAS SECUNDARIOS	6
1. ¿CÓMO SE REFORMA UNA CONSTITUCIÓN? ¿LA LEY N° 30305 RESPETÓ EL PROCEDIMIENTO CONSTITUCIONAL?	6
1.1. SOBRE LOS LÍMITES FORMALES Y MATERIALES DE LA LEY DE REFORMA DE LA CONSTITUCIÓN PERUANA: NUESTRA POSICIÓN.	8
<i>Breve introducción</i>	8
1.2. LA POSIBLE PARADOJA DE LA CREACIÓN Y DEL CREADOR: ¿ESTÁN SUJETAS LAS LEYES DE REFORMA CONSTITUCIONAL AL ANÁLISIS MATERIAL?	10
2. ¿ES LA REELECCIÓN UN DERECHO HUMANO PREVISTO EN LA CONSTITUCIÓN DE 1993, O, DE NO SERLO, PUEDE SER INVOCADO COMO DERECHO IMPLÍCITO?	13
2.1. ¿EXISTE UN DERECHO FUNDAMENTAL A LA REELECCIÓN EN LA NORMATIVA CONSTITUCIONAL NACIONAL O INTERNACIONAL?	14
2.2. SOBRE EL CONTENIDO DEL ARTÍCULO 23 DE LA CONVENCION AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS.....	15
2.3. ¿LOS LÍMITES A LA REELECCIÓN RESTRINGEN INDEBIDAMENTE LOS DERECHOS POLÍTICOS? ¿ES ACEPTABLE A LA LUZ DE LA CONVENCION AMERICANA?	24
3. JUSTIFICACIÓN DE LA MEDIDA ACORDE CON LA CONVENCION AMERICANA DE DERECHOS HUMANOS	25
3.1. LEGALIDAD DE LA MEDIDA	26
3.2. FINALIDAD DE LA MEDIDA RESTRICTIVA.....	27
3.3. NECESIDAD DE UNA SOCIEDAD DEMOCRÁTICA Y PROPORCIONAL DE LA MEDIDA RESTRICTIVA .	28
<i>Conclusiones</i>	38
RECOMENDACIONES	39
BIBLIOGRAFÍA	39

Introducción

Con fecha 04 de octubre de 2018 el Tribunal Constitucional peruano expidió la sentencia N° 0008-2018-PI/TC la cual tuvo como objeto analizar la constitucionalidad de la Ley N° 30305, que modifica el artículo 194 de la Constitución de 1993.

La Ley N° 30305 denominada “Ley de Reforma de los artículos 191, 194 y 203 de la Constitución Política del Perú sobre denominación y no reelección inmediata de autoridades de los gobiernos locales y alcaldes” modificó los artículos que se señala al día siguiente del 10 de marzo de 2015; luego, con fecha, 12 de abril de 2018, cinco mil trescientos veintitrés ciudadanos interponen demanda de inconstitucionalidad contra el artículo 194 el cual prohíbe la reelección inmediata de los alcaldes.

En el presente Informe responderá como pregunta principal si ¿es constitucional la Ley N° 30305, Ley de Reforma Constitucional que prohíbe la elección inmediata Alcaldes? Para tal fin, se analizará tres puntos importantes: El primer capítulo estará orientado en analizar si la Ley respetó el procedimiento establecido en el artículo 206 constitucional, artículo que habilita la posibilidad de reformar la Constitución y se examinará si este artículo responde o tiene como límite únicamente a un criterio formal o incluye también un criterio material. En ese sentido, ofreceremos respuesta y comentaremos de una posible paradoja que podría presentarse en las leyes de reforma constitucional.

En segundo lugar, analizaremos si la prohibición de reelección inmediata a los alcaldes es acorde con la Constitución. Para dicho fin, primero, investigaremos si se encuentra prevista en el catálogo de derechos que recoge la Constitución y de ser así, responderemos a la pregunta si podrá ser invocado como derecho implícito del derecho a elegir o ser elegido. En caso no encontremos respuesta en sede nacional, recurriremos al ordenamiento internacional de la cual el Perú es parte.

Por último, sostendremos que no existe un derecho a la reelección inmediata y que su prohibición o limitación, a través de la Ley N° 30305, es acorde a las exigentes medidas que la Convención Americana de Derechos Humanos ha fijado a través de su jurisprudencia; de manera particular que la limitación es acorde al artículo 23 de la Convención, artículo que ha despertado interesantes debates internacionales respecto a los derechos políticos. En ese orden de ideas, demostraremos que el Estado peruano no

ha vulnerado ningún artículo de la Constitución peruana ni la Convención siendo por tanto la medida restrictiva constitucional.

Hechos como cronología

1. Con fecha 04 de octubre de 2011, el congresista Teófilo Gamarra Saldivar, del Grupo Parlamentario Nacionalista Gana Perú, en virtud del artículo 107 de la Constitución Política del Perú y los artículos 75 y 76 del Congreso propone el Proyecto de Ley N° 292/2011-CR (Ley de Reforma Constitucional que prohíbe la reelección inmediata de Presidentes Regionales y Alcaldes) el cual tuvo como objetivo “establecer la prohibición de la reelección inmediata para los Presidentes de Gobiernos Regionales y Alcaldes, como una medida de garantizar la gobernabilidad, alternancia en el poder y transparencia de la gestión pública” (2011, artículo 1).
2. Para tal fin, el Proyecto de Ley buscó modificar los artículos 191 y 194 de la Constitución bajo la siguiente redacción:

Artículo 191: (...) El Presidente es elegido conjuntamente con un vicepresidente, por sufragio directo por un periodo de (4) años, no hay reelección inmediata del Presidente. Transcurrido otro periodo de gobierno regional, el expresidente puede volver a postular. Los miembros del Consejo Regional son elegidos en la misma forma y por igual periodo. El mandato de dichas autoridades es revocable, conforme a la ley, e irrenunciable, con excepción de los casos previstos en la Constitución. (...)

Artículo 194: (...) Los alcaldes y regidores son elegidos por sufragio directo, por un periodo de cuatro (4) años, no hay reelección inmediata para los alcaldes. Transcurrido otro periodo de gobierno local, el exalcalde puede volver a postular. El mandato de dichas autoridades es revocable, conforme a ley e irrenunciable, con excepción de los casos previstos en la Constitución (...).
3. En la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley se sostuvo que nuestra realidad indica que la figura de la reelección

(...) ha constituido un constante riesgo de totalitarismo por el caudillismo que ha imperado en las autoridades locales. Para reducir este peligro cabe admitir la reelección para los cargos de elección que no tienen responsabilidad de administración de recursos públicos, pero debe limitarse para aquellos cargos que sí manejan recursos del Estado como los presidentes regionales y alcaldes (2011, p. 4)

4. Así, si bien el artículo 112 de la Constitución prohíbe la reelección inmediata para el Presidente de la República también debería extenderse hacia los Presidentes Regionales y Alcaldes, ya que “la experiencia¹ ha mostrado por lo general que las autoridades han mal utilizado el mecanismo democrático de la reelección; en tal medida, es necesario y saludable rectificar este mecanismo de reelección inmediata para aquellos que pretenden establecerse en un cargo” (Proyecto de Ley N° 292/2011-CR, p. 4).
5. En tal sentido, “las elecciones sucesivas conllevan una ventaja ilegítima para quien detenta el poder que es transitorio, ya que es entregado por el pueblo a través de elecciones, por lo cual resulta perjudicial a la democracia, igualdad a la ley, inexistencia de privilegios y de estatutos personales o la rotación en el poder como garantía de funcionalidad jurídica” siendo el único contrapeso “las limitaciones temporales que se le otorgue a los cargos de elección popular”.
6. Luego, con fechas 16 de agosto de 2012, 28 de agosto de 2013, 27 de marzo de 2014 y 24 de abril de 2014 diversos grupos parlamentarios propusieron la modificación a los artículos 191 y 194 de la Constitución Política del Perú. Respectivamente, los proyectos de ley fueron Proyecto de Ley N° 1426/2012-CR presentado por Acción Popular – Frente Amplio, Proyecto de Ley N° 2566/2013 presentado por Perú Posible y Proyecto de Ley N° 3404/2013 presentado por Fuerza Popular. Todos los proyectos de ley compartían el mismo fin: prohibir la reelección inmediata de Presidentes, Vicepresidentes y Alcaldes.

¹ De la experiencia peruana, se extrajeron dos ejemplos de expresidentes cuyos intereses de permanencia en el poder hicieron que utilizaran medios populistas, asistencialistas y otros elementos para obtener réditos políticos personales con graves consecuencias negativas al país: Leguía y Fujimori (Proyecto de Ley N° 292/2011-CR, p. 4).

7. En el Dictamen recaído en los Proyectos de Ley anteriormente mencionados, se enfatizó que en el año 2000 se aprobó la Ley 27365 que, entre otras cosas, reformó el artículo 112 de la Constitución, eliminando la reelección presidencial inmediata.
8. Dicha reforma que comprendió solo al Poder Ejecutivo se explicó por la crisis y la necesidad de soluciones coyunturales inmediatas que supusieron, además, reducir un año el mandato presidencial y parlamentario.
9. A criterio de los que presidieron el Dictamen, la proscripción de reelección inmediata para dichos funcionarios públicos no es arbitraria toda vez que el criterio utilizado es el de administración de fondos públicos, acorde al artículo 41 de la Constitución el cual señala: “Los funcionarios y servidores públicos que señala la ley o que administran o manejan fondos del Estado o de organismos sostenidos por éste deben hacer declaración jurada de bienes y rentas al tomar posesión de sus cargos, durante su ejercicio y al cesar en los mismos. La respectiva publicación se realiza en el diario oficial en la forma y condiciones que señala la ley.” En ese sentido, los funcionarios públicos que no administran fondos del Estado no se encuentran dentro de la prohibición.
10. Es importante mencionar como hechos del caso que las razones que justificaron la eliminación de la reelección fueron las mismas que del proyecto de ley inicial, Proyecto de Ley N° 292/2011-CR, sino fueron perfeccionándose y acotándose. Se tocaron 3 ejes importantes: El manejo de los bienes públicos, la correcta administración y el sistema político.
11. Respecto al primer eje, se sostuvo que las “campañas electorales suelen financiarse, directa o indirectamente con recursos públicos, ya sea que se trate de recursos humanos (utilización del personal), recursos materiales (papel, fotocopiadoras o teléfonos) o económicos (desviación de fondos)”. “Al prohibir la reelección inmediata de Presidentes, Vicepresidentes Regionales y Alcaldes, se podrá luchar contra la corrupción eliminando un ámbito claro de conflicto de intereses entre el

funcionario que debe salvaguardar el patrimonio público y el candidato que requiere financiamiento para su actividades proselitistas”. Además, se garantizaría “la neutralidad y el deber de imparcialidad del Estado respecto de las distintas opciones partidarias en procesos electorales evitando el uso indebido de bienes y recursos públicos”.

12. Respecto al segundo eje, se sostuvo que “la reelección favorece el desarrollo de obras seleccionadas con criterios oportunistas y desvinculados de una adecuada planificación urbana o regional (...) las autoridades que postulan a la reelección comienza a ejecutar las obras que no hicieron en los 3 años anteriores (...) Así, la eliminación de la reelección inmediata estimularía a que el alcalde o presidente regional quiera volver a postular más adelante deberá realizar una gestión suficientemente buena como para que permanezca en la memoria de los ciudadanos”.
13. El último eje se sostuvo que la reelección inmediata “favorece los liderazgos políticos autoritarios y el caudillismo debilitando las prácticas democráticas al interior de los partidos políticos sin mencionar que es un caldo de cultivo para políticas clientelistas y prebendarias”. Por el contrario, esta medida fortalecería la alternancia en el poder.
14. Posteriormente al Dictamen, se postularon textos sustitutorios siendo los artículos propuestos de cambio el artículo 191, 194 y 203 de la Constitución. Y con fecha 10 de marzo de 2015 se publicó la Ley N° 30305 denominado “Ley de reforma de los artículos 191, 194 y 203 de la Constitución Política sobre denominación y no reelección inmediata de autoridades de los gobiernos regionales y de los alcaldes”.
15. Finalmente, con fecha 12 de abril de 2018, cinco mil trescientos veintitrés ciudadanos interponen demanda de inconstitucionalidad contra la Ley N° 30305 respecto al artículo 194 de la Constitución, la cual establece la no reelección inmediata para alcaldes. Por su parte, con fecha 23 de julio de 2018, el apoderado especial del Congreso de la República contesta la demanda.

16. Con fecha, 4 de octubre de 2018, el Tribunal Constitucional con la asistencia de los magistrados Blume Fortini, Ramos Núñez, Sardón de Taboada, Ledesma Narváez, Espinosa-Saldaña Barrera, Ferrero Costa y abocamiento del magistrado Miranda Canales se pronunciaron declarándola infundada y fue materializada mediante el expediente N° 008-2018-PI/TC, en adelante, se denominará como la Sentencia o sentencia materia del informe o sentencia de Reelección de alcaldes. La sentencia no estuvo exenta de votos singulares, así los magistrados Ferrero Costa y Ledesma Narváez suscribieron el fallo que declaró infundada la demanda; sin embargo, diferente fue el voto del magistrado Blume Fortini quién sostuvo por declararse fundada y el magistrado Sardón de Taboada quien consideró por declararla como improcedente.

Problema del caso

Problema principal: ¿Corresponde la declaración de inconstitucionalidad de la Ley N° 30305, Ley que modifica el artículo 194 de la Constitución y establece la no reelección inmediata de alcaldes?

Problemas secundarios

1. ¿Cómo se reforma una constitución? ¿La ley N° 30305 respetó el procedimiento constitucional?
17. El procedimiento de reforma de la Constitución peruana se encuentra reglado en el artículo 206. Este artículo observa los dos procedimientos por los cuales la Carta Magna puede ser modificada. A través del primer procedimiento, la reforma propuesta consigue más de 66 votos y luego es sometida a referéndum. El segundo procedimiento, si la reforma propuesta obtiene como mínimo 87 votos en dos legislaturas ordinarias siguientes, en este segundo procedimiento puede omitirse el referéndum.
18. Las ideas que están detrás las reformas constitucionales son las siguientes: Como las constituciones políticas no son normas completas, la reforma responde a factores socio-políticos y culturales; de ahí que, para Blancas, la Constitución no debe estar divorciado de la realidad (2017, p. 70); y si bien tienen vocación de permanencia

también se busca reformarla a fin de remediar determinadas alteraciones; por ejemplo, el caso materia de Informe sobre reelección de gobernadores locales.

19. De ahí que, para Mathieu, la modificación a la Constitución es una herramienta jurídica de solución de conflictos (2019, p. 262). Respecto al elevado número de votos exigidos se fundamenta, en que es una garantía para todos los ciudadanos debido a que “si las reformas parciales fueran demasiados simples, la Constitución quedará en manos de mayorías parlamentarias cambiantes” (Hakansson, 2018, p. 32); en consecuencia, se busca evitar que primen los intereses particulares de los parlamentarios.
20. Por estas consideraciones, se ha llegado sostener que este artículo tiene un rango superior en la Constitución, debido a que es específico para tal efecto; es decir, para reformar la constitución, “motivo por el cual toda otra norma constitucional que pudiera estar relacionada con el proceso de modificación de la Constitución debe estar, necesariamente, sometida por aquel” (Wieland, 2008, p. 298). Nosotros no compartimos esta apreciación, si bien es cierto que este artículo es muy exigente y podría dar a entender que es un artículo de “mayor jerarquía” – al menos desde el aspecto formal, por los consensos políticos que se exige – consideramos que comparte el mismo rango que las demás normas. Esto lo veremos en el siguiente apartado, pero dejamos por sentado que entender al artículo 206 únicamente desde un límite formal y no material sería incompleto. Toda modificación de la constitución responde a los elementos de consenso político, pero su modificación no puede evadir los límites materiales explícitos e implícitos.
21. Por dicha redacción es que a la Constitución de 1993 se le ha denominado una constitución rígida, “una Constitución rígida se caracteriza por tener un complejo procedimiento de reforma constitucional y demanda un gran consenso parlamentario para evitar enmiendas inmaduras al texto de la Constitución” (Hakansson, 2018, p. 34); pero la rigidez de la Constitución se concibe también desde la óptima de los derechos del constitucionalismo. Un fiel defensor de esta corriente es Josep Aguiló para quien la rigidez y la normatividad constitucional son garantías de algo distinto a ellas mismas (2019, p. 87), debido a que hay algo -el

profesor lo denomina “ese algo”- que justamente proporciona sentido y permite abrazar las garantías del fenómeno denominado vivir en un Estado constitucional de Derecho.

22. Ahora, que las reformas constitucionales respondan a las razones anteriormente indicadas y presuponga ciertos criterios altos de votación, no significa que puedan contener otros límites. Este comentario es importante de desarrollarlo, porque en los votos singulares de la sentencia materia del Informe, se esgrimieron 4 votos singulares. La sentencia resolvió infundada la demanda e indicó que además de los requisitos formales, debe observarse los controles materiales en toda reforma constitucional. En ese sentido, lo que advirtió el Tribunal fueron dos asuntos importantes. Primero, que el control constitucional de una ley de reforma sí es posible y, por tanto, susceptible de ser invocado a través del artículo 200, inciso 4 de la Constitución y, segundo, no recae solamente en la observancia del procedimiento establecido en el artículo 206 sino también debe respetar el aspecto material implícito y explícito que están en la Constitución peruana. Sobre esto último, se explicará en la siguiente sección.
- 1.1. Sobre los límites formales y materiales de la Ley de reforma de la Constitución peruana: Nuestra posición.

Breve introducción

23. En el año 2002, se resolvió la sentencia N° 0014-2002-AI/TC². Antes de continuar, es necesario resaltar que, si bien esta sentencia fue citada anteriormente por los magistrados, su pertenencia en este apartado se da con el propósito de profundizar sobre lo ofrecido el Tribunal Constitucional. Dicho esto, el Tribunal en el año 2002

² Sentencia interpuesta por el Colegio de Abogados del Cusco contra la Ley N° 27600 – Ley que suprime firma y establece proceso de Reforma Constitucional. Según el artículo 2 de la Ley, el objetivo de la ley es que la Comisión de Constitución, Reglamento y Acusaciones Constitucionales, propondrá un proyecto de reforma total de la Constitución, tomando en cuenta la Constitución histórica del Perú y en particular el texto de la Constitución de 1979. Tras su aprobación por el Congreso será sometido a referéndum. De ser aprobado quedará abrogada la Constitución de 1993.

clasificó los límites en formales en dos tipos: Límites formales institucionales y límites formales de procedimiento.³

24. Los límites formales institucionales son aquellas potestades reformadoras otorgadas por la Constitución; en nuestro caso, el presidente con aprobación del Consejo de Ministros; un número de ciudadanos equivalente al 0.3% de la población electoral con previa aprobación por la autoridad electoral; y, en nuestro caso, el Parlamento. Mientras, los límites formales de procedimiento, que también es establecido en la Constitución, se refieren al procedimiento que el Parlamento ha de seguir para la reforma constitucional. De la lectura del artículo 206 constitucional, si la reforma constitucional se somete o no a referéndum.
25. Por tanto, concluye el Tribunal Constitucional, las formas que se realicen a la Constitución por parte del Parlamento no son ni pueden ser “el mismo que el del Poder Constituyente, que es por definición plenipotenciario. Se trata, por consiguiente, el Parlamento, de un órgano constituido y, como tal, potencialmente condicionado” (2002, párr. 73).
26. Respecto de los límites materiales, implica la vigilancia de los parámetros inmunes a todo procedimiento de reforma constitucional, son parámetros de identidad que no pueden ser reformadas (0014-2002, Tribunal Constitucional, párr. 74). Constituyen, por tanto, la esencia del texto constitucional, cuyo desconocimiento “la Constitución sería un texto formalmente supremo, pero materialmente vacío de sentido” (0014-2002, 2002, párr. 75). Ejemplo de ellos como límites materiales explícitos: La dignidad de la persona, el derecho a la igualdad, pero también los derechos políticos como defender la democracia, tutelar la separación de poderes, derechos de aplicación del presente informe. ¿Ahora eso significa que no pueden modificarse o son intangibles? Nosotros sostenemos que únicamente puede ser modificados o reformados para potenciar su alcance de aplicación.

³ Si bien el Tribunal Constitucional no los denomina como tal, para su mejor comprensión he optado por esta clasificación y denominación.

27. En esa línea los límites materiales también pueden dividirse en límites materiales expresos y límites materiales implícitos o cláusulas pétreas. Así el artículo 32 de la Constitución cumpliría la protección de los derechos humanos como límite material explícito; esto es, “que ni siquiera siguiendo el procedimiento del artículo 206 se podría suprimir o disminuir derechos” (0014-2002, Tribunal Constitucional, párr. 97).
 28. En esta misma perspectiva, Morales, al sostener que “es posible una lectura de la Constitución según la cual hay límites materiales a la reforma constitucional determinados por la no supresión o disminución de los derechos fundamentales” (2018, p. 145) y, por tanto, toda reforma se sujeta a lo que diga la Constitución, excepto en la disminución o eliminación de los derechos fundamentales y de los principios supremos del ordenamiento. Entendemos que hay razones jurídicas, pero también históricas; así, Ríos Vega, sostiene que las cláusulas de intangibilidad o pétreas tienen un contenido histórico importante (...) debido a que han surgido de las experiencias europeas en el periodo de entreguerras (2018, p. 27). Nosotros estamos de acuerdo con eso; de hecho, cualquier intento de reducir derechos es reducir el esfuerzo de la sociedad y, en consecuencia, retroceder en los logros.
 29. Ahora, este análisis resulta importante de destacar porque el siguiente capítulo de la presente investigación versará sobre el análisis material de la reforma a la constitución mediante la Ley N° 30305, el cual prohíbe la reelección de alcaldes. Antes de ello, consideramos necesario precisar un poco más sobre las leyes de reforma constitucional.
- 1.2. La posible paradoja de la creación y del creador: ¿Están sujetas las leyes de reforma constitucional al análisis material?
30. Tal como señala el artículo 200 inciso 4) de la Constitución, cabe acción de inconstitucionalidad contra normas que tienen rango de ley que contravengan la constitución en forma y fondo. Por tanto, será constitucional si la norma con rango de ley respetó los límites formales y materiales anteriormente mencionados y resaltados por el Tribunal Constitucional. En caso la norma con rango de ley no

respete dichos límites, su efecto será de inconstitucional. Sin embargo, surge la pregunta: ¿las leyes de reforma constitucional están previsto en dicho artículo?

31. El Tribunal Constitucional en la Sentencia N° 0014-2002-AI/TC indicó su competencia para evaluar una reforma parcial a la constitución. Si bien, no se prevé textualmente las leyes de reforma constitucional, debe considerarse que su adscripción al ordenamiento se produce mediante una ley y eso significa que “el poder de reforma de la Constitución por muy especial y singular que sea su condición, no deja de ser un auténtico poder constituido y por tanto limitado” (2002, párr. 35). El mismo criterio fue reiterado en el expediente N° 0050-2004-PI/TC y sobre el razonamiento anterior, se estimaron otros dos argumentos. Respecto a lo regulado en el inciso 4 del artículo 200), tiene un carácter enunciativo y no taxativo. Luego, que el Colegiado cumple función valorativa, pacificadora y racionalizadora de modo que cualquier alteración al ordenamiento, esta institución deberá de advertirlo.
32. Por todo lo dicho, es importante rescatar tres ideas. Que efectivamente las modificaciones a la Constitución se dan a través de leyes, pero las leyes de reforma constitucional no tienen una calidad especial, tal como se mencionó con anterioridad: No tienen una especie de jerarquía entre los artículos de la Constitución; y no se está considerando del mismo rango que una ley ordinaria, pues las leyes ordinarias o normas con rango de ley no modifican la Constitución. Segunda idea, sea si la iniciativa proviene del Poder legislativo o ejecutivo o incluso por el voto ciudadano, no están exentas de control constitucional. Tercera, que mediante una interpretación el artículo 200 inciso 4) incluye también a las leyes de reforma constitucional.
33. A nuestra consideración cabría agregar otro matiz. Para Wieland (2005) las leyes de reforma constitucional no podrían ser objeto de control constitucionalidad, pues no tienen rango de ley sino rango constitucional y su producción parlamentaria no es respecto al artículo 102 sino a través del 206 como poder constituyente derivado. Por eso sostiene que “no es un acto legislativo sino un acto constituyente” (Wieland, 2005, p. 3).

34. En opinión de Carpizo (2009), un tribunal constitucional como órgano constituido no puede declarar la inconstitucionalidad de una reforma constitucional aprobada por referéndum. Si una Constitución concediera al tribunal la facultad de controlar la materia, el fondo, sería una contradicción, un desconocimiento de las bases de la Constitución, de la distinción entre Poder Constituyente y poderes constituidos (Carpizo, 2009, p. 87). En ese sentido, el matiz que observamos es la siguiente: Si la reforma constitucional se materializa a través del referéndum o la reforma se expresa por la voluntad (votación) de los Congresistas de la República, ¿no despertaría alguna posible paradoja? El cual sería – en términos prácticos- si la creación puede limitar al creador.
35. Nosotros consideramos que sí es posible la intervención del tribunal pues detrás de toda constitución hay principios que iluminan el texto constitucional o cláusulas pétreas que son inmunes a cualquier cambio constitucional. Igual razonamiento del Tribunal Constitucional peruano al resaltar que la Constitución posee límites no solo formales sino materiales incluso implícitos. Hauriou sostiene la misma tesis bajo el razonamiento de que si se realizase cualquier cambio sin conocer los principios constitucionales “la enmienda constitucional estaría en contradicción debido a que (una constitución) se compone de principios y los principios son siempre superiores a los textos” (Como se citó en Carpizo, 2009, p. 82).
36. A modo de conclusión, podemos advertir en nuestro país tanto la doctrina como el Tribunal Constitucional han considerado la posibilidad del análisis de constitucionalidad de una ley de reforma constitucional tanto desde lo formal y material. Por ello, no suscribimos el voto singular del magistrado Sardón de Taboada quien a su consideración no es posible analizar la constitucionalidad de la Ley N° 30305 y la declara improcedente.
37. Es válido también mencionar que hasta el momento todas las reformas constitucionales sometidas provinieron del Congreso de la República. No tenemos una costumbre jurídica de someter a procesos de constitucionalidad de reformas ratificadas por referéndum, justo porque desde la promulgación de la Constitución

de 1993, solo una vez se asistió a referéndum y fue en el gobierno del expresidente Vizcarra donde se analizaron 4 preguntas.

38. Finalmente, la Ley N° 30305 sí se respetó el procedimiento formal de reforma constitucional, pues con fecha 23 de octubre de 2014, se dio la Primera Votación con un total de 93 votos a favor de la reforma; luego, en Segunda Votación, de fecha 05 de marzo de 2015, se llegó a los 91 votos. En consecuencia, se publicó en el Peruano el 10 de marzo de 2015 y el procedimiento aplicado fue el segundo párrafo del artículo 206. Dicho esto, pasaremos a analizar el criterio material. Para dicho fin acudiremos a los artículos constitucionales peruanos y la normativa internacional de la cual el Perú es parte.
2. ¿Es la reelección un derecho humano previsto en la Constitución de 1993, o, de no serlo, puede ser invocado como derecho implícito?
39. El Tribunal Constitucional para analizar si la reelección es o no un derecho humano recurre a la normativa internacional⁴, en estricto, revisa los tratados internacionales que iluminan la constitución peruana: la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos y la Convención Americana de Derechos Humanos (en adelante CADH), además de la jurisprudencia de la propia Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH).
40. Y es importante además que el Tribunal recurra al ordenamiento internacional pues en caso existiera el derecho a la reelección ya sea, porque se desprende de los derechos políticos como del sufragio o el de ser elegido, el siguiente análisis sería determinar en qué medida su restricción armoniza con los tratados internacionales. Dicho esto, analizaremos si existe un derecho a la reelección o podría derivarse de los derechos políticos como el derecho al sufragio y el derecho de ser elegido.

⁴ Fundamento 39 el cual analiza cuál es la normativa internacional aplicable al derecho de sufragio y de ser elegido y concluye con el fundamento 43 de la misma sentencia indicando que no existe parámetro constitucional o convencional que lleve a desconocer que el derecho a elegir y ser elegido admite límites como si existiera un supuesto derecho a ser reelegido.

- 2.1. ¿Existe un derecho fundamental a la reelección en la normativa constitucional nacional o internacional?
41. El Tribunal Constitucional en la sentencia concluye que no existe parámetro constitucional o convencional que permita inducir que existe un supuesto derecho a ser reelegido (2018, párr. 43) y nosotros estamos de acuerdo con dicha tesis. No obstante, consideramos que la sentencia es escueta en el sentido de su argumentación; debido a que revisa fugazmente los artículos nacionales e internacionales pertinentes y, fundamentalmente, se enfoca en el Informe de la Comisión de Venecia (en adelante el Informe o Informe de Venecia) y con justa razón, porque el Informe analiza los límites a la reelección en el marco presidencial.
42. Por nuestra parte, con la finalidad de profundizar lo mencionado por el Tribunal y responder las preguntas del presente informe, recurriremos tanto a la jurisprudencia internacional y nacional con la intención de analizar y comprender si cabe considerar a la reelección como un derecho fundamental.
43. Con fecha 28 de noviembre de 2017, la Sala Plena del Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia a través de la sentencia N° 0084/2017, declaró inconstitucional la prohibición de reelección de las autoridades tales como Presidentes, Vicepresidente, Gobernadores regionales y locales. Esta conclusión llegó en base a dos razones. Primero, porque el artículo 23.2 no prevé a la reelección como causal de restricción afectando de esta manera el derecho político a participar libremente. Segundo, porque la norma constitucional que prohibía la reelección era contraria al principio de igualdad y no discriminación de la Convención frente a los otros candidatos. Lo cual genera un trato desigual y discriminatorio. De ahí que concluye, no hay justificación objetiva y razonable en la limitación.
44. Si bien podemos considerar que el razonamiento asumido por el Tribunal es correcto, consideramos que el problema recae en la interpretación y el contenido de las normas convencionales; así como, de la aplicación de la jurisprudencia de la Corte IDH.

2.2. Sobre el contenido del artículo 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos

Es importante analizar la limitación a la luz del artículo 23 de la Convención, pues todo Estado que ha ratificado un tratado internacional, se encuentra obligado en adoptar los criterios e interpretaciones del Sistema Interamericano y un Estado no puede aducir su derecho interno para incumplirlas. Este ejercicio es denominado control de convencionalidad⁵⁶. Por tanto, el Estado peruano en virtud de las normas constitucionales 55° y la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución⁷ (en adelante cuarta DFT o IVDFT), el cual consagra un importante criterio de adhesión a la interpretación de los derechos fundamentales⁸ está obligado de buena fe en cumplir también con los criterios e interpretaciones del *corpus iuris* interamericano, el cual incluye la CADH, la propia jurisprudencia de la Corte y los informes de la Comisión.

45. Como indicamos con anterioridad, el Tribunal Plurinacional de Bolivia argumentó en el sentido de que el artículo 23.2 de la CADH⁹ es más beneficiosa que su norma

⁵ Así la Convención de Viena prohíbe que los Estados parte (y el Perú es un Estado parte) invoquen su derecho interno como justificación del cumplimiento de los tratados.

⁶ Desde un aspecto teórico, también consideramos necesario e importante analizar la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos humanos, pues primero “el derecho no es una disciplina que se desarrolla en cuatro paredes sino una herramienta fundamental para la discusión racional y porque se debe prestar atención no solo al razonamiento judicial de las altas cortes domésticas sino también la Corte IDH, como rol en la construcción de un Derecho Común” Villanueva, R. Los principios implícitos. El caso de los derechos sexuales y reproductivos en la sentencia Artavia Murillo vs. Costa Rica. Repensar los derechos humanos. P. 391-424.

⁷ Los tratados internacionales sobre derechos humanos no sólo forman parte positiva del ordenamiento jurídico nacional (artículo 55 de la Constitución), sino que la Cuarta Disposición Final y Transitoria (CDFT) de la Constitución (...) exige a los poderes públicos nacionales que, a partir del ejercicio hermenéutico, incorporen en el contenido protegido de los derechos constitucionales los ámbitos normativos de los derechos humanos reconocidos en los referidos tratados. Se trata de un reconocimiento implícito de la identidad nuclear sustancial compartida por el constitucionalismo y el sistema internacional de protección de los derechos humanos: la convicción jurídica del valor de la dignidad de la persona humana, a cuya protección y servicio se reconduce, en última y definitiva instancia, el ejercicio de todo poder (2006, párr. 9). Tribunal Constitucional. Expediente N° 2730-2006-PA/TC. Caso Arturo Castillo Chirinos. Sentencia: 21 de julio de 2006. <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/02730-2006-AA.pdf>. Fecha de consulta: 21 de junio de 2021.

⁸ La Constitución peruana dispone que los derechos fundamentales no solo sean interpretados, aplicados y tutelados conforme al derecho y la jurisprudencia constitucional sino también conforme al derecho internacional de los derechos humanos que comprende no solo los instrumentos respectivos sino la rica jurisprudencia de los órganos que velan por su cumplimiento tanto en el sistema universal como en el interamericano. (Lovaton, 2017, pp. 133)

⁹ 1. Todos los ciudadanos deben gozar de los siguientes derechos y oportunidades:

constitucional respecto a los derechos políticos. Según su fundamentación en el párrafo III.7.2 no es posible introducir otras o dar márgenes más amplias a lo establecido en dicha disposición, debido a que el artículo convencional consagra un adverbio importante “exclusivamente”, el cual debe entenderse que las causales de limitación del ejercicio de los derechos políticos solo son las descritas. Si se introdujera nuevas causales, significaría contradecir las obligaciones internacionales de que el Estado boliviano es parte. Asimismo, cita varias sentencias de la Corte IDH; pero en particular, el párrafo 206 de la sentencia del caso “Yatama vs Nicaragua”, sentencia importante para entender el alcance del artículo 23 de la CADH, pero que, a nuestro criterio, realiza una interpretación incompleta de la norma.

46. La interpretación que sostendremos a lo largo del informe se sustenta en otra lectura del mismo párrafo y de la jurisprudencia de la Corte IDH y la Convención quienes anteriormente han establecido que los Estados tienen la legitimidad de establecer restricciones razonables más allá de los enunciados en el numeral 2 del artículo 23. De ahí que el artículo 23 de la CADH tiene que ser leído con lo previsto en los artículos 29 y 30 CADH, por lo que caso contrario se podría ignorar los principios básicos que inspiran a la Convención¹⁰.
47. Siendo ello así, si bien el artículo 29 de la CADH sostiene que ninguna disposición de la Convención puede ser interpretada en otros sentidos que en ella se consagra y, por tanto, el adverbio exclusivamente del artículo 23 de CADH podría tener una interpretación única; no obstante, sostenemos que la finalidad del artículo 23 CADH tiene otro sentido, diferente a la cual se ha adscrito el Tribunal boliviano. De igual modo, el artículo 30 de la CADH, permite otras restricciones, siempre que armonice con la Convención en el entendido del disfrute de los derechos políticos,

2. La ley puede reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades a que se refiere el inciso anterior, exclusivamente por razones de edad, nacionalidad, residencia, idioma, instrucción, capacidad civil o mental, o condena, por juez competente, en proceso penal. (el subrayado es nuestro). Como se puede apreciar, pareciese que el artículo 23 de la CADH estableciera unos requisitos innegociables en el ejercicio y derecho de participación política.

¹⁰ Así lo estableció la Corte IDH en el caso Castañeda Gutman: El artículo 23 de la Convención Americana debe ser interpretado en su conjunto y de manera armónica, de modo que no es posible dejar de lado el párrafo 1 de dicho artículo e interpretar el párrafo 2 de manera aislada, ni tampoco es posible ignorar el resto de los preceptos de la Convención o los principios básicos que la inspiran para interpretar dicha norma (2008, pp. 153).

cuando se dictan por razones de interés general y con el propósito para el cual han sido establecidas. Por lo cual, sí es posible y no contravendría al artículo 23 otras restricciones a las descritas en términos de exclusividad.

48. Esta interpretación ha quedado materializada en el caso Castañeda Gutman a través del fundamento 161 al indicar que se puede aplicar otras limitaciones a parte de las párrafo 2 del artículo 23. Y la razón es que el artículo 23 tiene como finalidad generar mecanismos óptimos y evitar todo tipo de discriminación contra los ciudadanos de los Estados en el ejercicio de sus derechos políticos.
49. Ahora, esta posibilidad que tienen los Estados de restringir o limitar no es una carta abierta; si bien los Estados en su soberanía pueden imponer otras restricciones para ejercer los derechos políticos,

(...) estas restricciones son válidas siempre y cuando no sean desproporcionados o irrazonables, debido a que se trata de límites que legítimamente los Estados pueden establecer para regular el ejercicio y goce de los derechos políticos y que se refieren a ciertos requisitos que las personas titulares de los derechos políticos deben cumplir para poder ejercerlos (2008, párr. 155).
50. Entonces, en caso no se respete este criterio y las medidas adoptadas de la propia Convención, la Corte ejecutará su competencia en la supervisión de las medidas que los Estados adopten con la finalidad de tutelar los derechos convencionales. Ahora, ello no significa que esté cambiando el criterio establecido en el caso Yatama sino que la lectura del caso y, en consecuencia, la aplicación del párrafo 161 expuesto por la Sala Plurinacional de Bolivia es parcial; puesto que no se tuvo en cuenta las características del caso. El caso Yatama la población que exigía tutela jurídica era una población indígena, minoritaria, y esto es importante, no había espacios donde podrían encontrar apoyo para representarse a través de sus candidatos y no había espacio quien los apoyara. No sucedió lo mismo en Bolivia, de hecho quien se iba a beneficiar con la medida de reelección buscaba su cuarto mandato consecutivo.
51. Entonces, regresando a la Corte, los requisitos del artículo 23.2 CADH no constituyen *per se* una indebida restricción a los derechos políticos, ya que los

derechos no son absolutos; sin embargo, cualquier limitación deberán observarse previamente los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad que iluminan a toda sociedad democrática (Corte IDH, 2005, párr. 206).

52. En consonancia, si bien se puede limitar otros derechos políticos a los establecidos en el artículo 23.2 CADH, las restricciones

debe encontrarse prevista en una ley, no ser discriminatoria, basarse en criterios razonables, atender a un propósito útil y oportuno que la torne necesaria para satisfacer un interés público imperativo, y ser proporcional a ese objetivo. Cuando hay varias opciones para alcanzar ese fin, debe escogerse la que restrinja menos el derecho protegido y guarde mayor proporcionalidad con el propósito que se persigue (Corte IDH, 2005, párr. 173).

53. En el mismo sentido se refirió en el Informe de la Comisión de Venecia¹¹ en su fundamento 71:

El artículo 23(2) de la Convención Americana, que limita los motivos por los que es posible restringir el goce de los derechos señalados en el párrafo 1, tiene como único propósito a la luz de la Convención en su totalidad y de sus principios esenciales: evitar la posibilidad de discriminación en contra de los individuos en el ejercicio de sus derechos políticos.

54. Y como el Estado es quien debe adoptar medidas que garanticen el ejercicio libre y pleno de los derechos humanos, la Comisión de Venecia denomina a esta exigencia como obligación positiva y “consiste en diseñar un sistema que permita elegir a los representantes que conducirán los asuntos públicos” (2018, p. 15).

55. Ciertamente, no podrían ser solo las que establece el artículo 23.2 del CADH. Los Estados están en la obligación de organizar sus sistemas electorales y establecer condiciones y trámites para hacer posibles el ejercicio del derecho de sufragio y el derecho de ser elegido. Por ejemplo, en el caso Yatama, la Corte analizó la situación de las comunidades indígenas de Nicaragua, tales como su situación de vulnerabilidad, marginalidad y la escasa representación política de dichas

¹¹ Citado por el Tribunal Constitucional peruano en el párrafo 41 de la Sentencia N° 0008-2018-PI/TC. El Tribunal indicó su relevancia pues la Comisión de Venecia hace las veces de organismo coordinador de las labores de los diferentes Tribunales y Cortes Constitucionales a nivel mundial.

comunidades; por tanto, evidenció a través del derecho a la igualdad que la exclusión de la comunidad fue injustificada, discriminatoria. Y es que esto es así en tanto en espacios democráticos, la figura de los partidos cobra gran relevancia. Por eso es que en el caso Castañeda Gutman, la Corte mantuvo su criterio y no consideró violación al artículo 23, debido a que las condiciones que el Estado mexicano le exigía no eran desproporcionados o irrazonables. El señor Castañeda Gutman no estaba impedido ni material ni formalmente de participar en elecciones, tenía alternativas idóneas para postularse como candidato.

56. En este informe insistiremos en este concepto: La aplicación de los requisitos para ejercer los derechos políticos no es por sí mismo una restricción indebida; sin embargo, el rol de los Estados “no es discrecional, sino que lo limita el derecho internacional, que requiere que se cumpla con ciertas obligaciones que, si no se respetan, hacen que la restricción sea ilegal y contraria a la Convención Americana” (Comisión de Venencia, 2018, párr. 16).
57. A modo de conclusión, debe quedar claro que es posible la restricción o limitaciones de derechos políticos que establece el artículo 23 de la CADH y también debe quedar claro que de su lectura tampoco se desprende algún concepto al derecho a la reelección, si no, por el contrario, la Corte regula unos pisos mínimos y recae la titularidad en los Estados generar condiciones y mecanismos eficientes para que los derechos políticos puedan ser ejercidos de la mejor manera posible.
58. Lo anterior no significa que la Corte no reconozca derechos implícitos. A la inversa de esta afirmación, en reiterados casos la Corte IDH ha ido exhibiendo los derechos implícitos que se derivan de los derechos de la dignidad, de los respetos del hombre o de la forma republicana de un estado. En el caso peruano, la sentencia del caso Barrios Altos vs. Perú es paradigmática en ese sentido. Mediante el fundamento 48, la Corte sostuvo que el derecho a la verdad se desprende del derecho de las víctimas o de sus familiares a obtener el esclarecimiento de los hechos violatorios. Luego, ¿dónde es posible concebirlo?
59. Los derechos pueden ser reconocidos, básicamente, de dos maneras. La manera más común es a través del reconocimiento constitucional redactado en el catálogo del

texto constitucional, también denominado derechos explícitos; y la otra manera es mediante la interpretación.

60. En la historia jurídica peruana, es el Tribunal Constitucional como máximo órgano intérprete de la Constitución. Al respecto la Comisión de Venecia sostuvo “los tribunales pueden incluso reconocer derechos humanos nuevos, aunque la mayoría de ellos derivan o desarrollan un derecho humano “nuevo” a partir de los ya reconocidos en la constitución o el derecho internacional” (2018, párr. 80). Este reconocimiento de derechos nuevos es denominado derechos implícitos y se entiende como el “producto de la argumentación jurídica y no se identifican por su pedigree sino cuya juridicidad depende de su coherencia valorativa con otras normas del sistema que sí son válidas formalmente” (Villanueva, 2018, p. 396); en el mismo sentido Alexy “los derechos humanos, en tanto derechos morales, incluyen un derecho de protección, el cual no se elimina por su positivización. Por el contrario, su positivización debe concebirse como un intento de fortalecer los derechos humanos en tanto derechos morales” (2015, p. 225).
61. Los artículos como recursos a los cuales acude el Tribunal Constitucional peruano son tres fundamentalmente: El artículo 3¹² de la Constitución peruana, reconocido por su textura abierta pues “prevé el reconocimiento de derechos fundamentales no consagrados expresamente por la Carta política, pero que pueden nacer, por un lado, de instrumentos internacionales y, por otro lado, del principio derecho – principio dignidad humana” (Lovaton, 2017, p. 129); el artículo 1, artículo importante ya que no solo es el primero de la Constitución sino se ha sostenido por Rubio, Eguiguren y Bernaldes que bastaría ese artículo para reconocer cualquier otro nuevo derecho: “la dignidad del ser humano es más que suficiente para fundar cualquier otro derecho, porque dicha dignidad es el sustento del valor de cada uno de nosotros y los derechos son instrumentos para una mejor vida y una mayor realización” (2017, p. 817) y, como mencionamos con anterioridad, de la Cuarta Disposición Final y Transitoria.

¹² La enumeración de los derechos establecidos en este capítulo no excluye los demás que la Constitución garantiza, ni otros de naturaleza análoga o que se fundan en la dignidad del hombre, o en los principios de soberanía del pueblo, del Estado democrático de derecho y de la forma republicana de gobierno.

62. En ese orden de ideas, en el caso peruano, a través de la sentencia N° 2488-2002-HC, los derechos constitucionales implícitos tienen una serie de particularidades, una de ellas es que “permite una mejor garantía y respeto a los derechos del hombre, pues ello contribuirá a fortalecer la democracia y el Estado” (2002, párr. 13), y que si bien derivan de otros derechos fundamentales, “tiene una textura propia, que la distingue de los otros derechos fundamentales a los cuales se encuentra vinculado, debido tanto al objeto protegido, como al *telos* que con su reconocimiento se persigue alcanzar” (2002, párr. 14).
63. Ahora, interpretar o concebir los derechos implícitos tiene una particular limitación, está reservada para casos de especial importancia, no pudiendo, por tanto, ser ejercido de manera arbitraria. Justamente, porque su característica nace de la dignidad de la persona o de otros derechos fundamentales explícitos; y en el caso de derechos políticos, reconocerlo tendría efectos importantes en el fortalecimiento de la democracia y en el Estado Constitucional de Derecho.
64. Para los miembros de la Comisión de Venecia, del “análisis de los tratados internacionales, las constituciones nacionales y las decisiones judiciales muestra que la reelección no se concibe como un derecho humano” (2018, párr. 81). Si bien, tenemos el derecho de votar y ser elegido en condiciones de igualdad, no es posible concebir a la reelección como un derecho que se desprenda de los derechos mencionados. Primero, por un tema conceptual “los derechos implícitos dependen de la validez de los derechos explícitos, así no basta con citar estos último sino hay que interpretarlos (...) justificar su contenido y conviene insistir en la importancia de su universalidad como criterio fundamental” (Villanueva, 2018, p. 399). Segundo, la reelección presupone que la persona ya fue elegida; lo cual ejerció su derecho explícito de ser elegido. Y esto es importante de tenerlo claro pues es clave a lo largo del informe.
65. Tercero, el Tribunal indicó que el derecho a ser elegido (o sufragio pasivo) es un derecho de configuración legal (2005, p. 27) y ello es así no solo porque el artículo 31 de la Constitución lo establece sino también porque el principio de representación proporcional es otro criterio a tomar en cuenta; en tanto, el derecho de elegir (o sufragio activo), que se establece en el mismo artículo, la titularidad

recae en los ciudadanos, pero con la condición de que sean mayores de 18 años, que su ciudadanía se encuentre inscrita como indica el artículo 30 y el ciudadano no se encuentre en las causales previstas del artículo 33 de la Constitución.

66. De la lectura de dichos artículos, no se llega a extrapolar a la reelección como un derecho humano; por lo que el Tribunal determina que “no existe parámetro constitucional o convencional (...) que nos permita inducir que existe un supuesto derecho a ser reelegido” (2018, p. 43). Y esto es así porque concebir a la figura política de reelección como Derecho Humano

implicaría que el contenido actual del Derecho Humano a la participación política es insuficiente para garantizar los intereses y expectativas legítimos y “una persona que se propone ser reelegida ya ha ejercido su derecho de ser elegido, por lo que los límites a la reelección e incluso la prohibición de la reelección no deben interpretarse como una violación de un derecho humano (Comisión de Venecia, 2018, párr. 82).

67. En ese orden de ideas, concebir a la reelección como derecho fundamental implica sostener que el periodo por el cual el gobernador local se mantuvo en el municipio fue limitado, o es como reclamar que el derecho de ser elegido le fue defectuoso y, por tanto, tiene un derecho a reelegirse en el cargo. Sostener ello es una crítica indirecta al periodo de duración de gobierno, el cual también está sujeta a la forma en que cada gobierno regula de mejor manera sus políticas internas. Por eso consideramos que la Comisión de Venecia sostuvo que “no existe evidencias empíricas que puedan demostrar que el contenido actual del derecho de postularse en una elección es insuficiente para garantizar la participación en la función pública” (2018, párr. 83).

68. La misma tesis se sostiene del primer párrafo del considerando de la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre (DADDH), norma convencional susceptible de aplicación e iluminador de nuestro derecho interno, advierte que “las constituciones nacionales (...) tienen como fin principal la protección de los derechos esenciales del hombre y la creación de circunstancias que le permitan progresar espiritual y materialmente y alcanzar la felicidad”, lo que significa que la Constitución es un instrumento de protección de los derechos esenciales del hombre

con la finalidad de que alcance y materialice su felicidad. Luego, en su segundo párrafo, indica que los derechos esenciales no nacen de determinado Estado sino como fundamento de la persona humana, razonamiento seguido por el Tribunal Constitucional peruano.¹³

69. En ese orden de ideas, ¿cabe sostenerse a la reelección como derecho fundamental? No, porque no es intrínseca a la persona, ni se fundamenta o se desprende del derecho a ser elegido o elegir. Si fuera así, los Estados no debatiría si se opta o no por la reelección, puesto que es una forma de organización política; igualmente los derechos suponen por antonomasia un concepto de universalidad. Además, es tan peligrosa la figura de reelección que no podría ser un derecho; no hay un derecho peligroso *a priori*, lo que se prohíbe es su abuso o lo que se denomina abuso de derecho, pero en estricto los derechos no constituyen fuente de riesgo, interpretar a la reelección como derecho, sí lo sería pues “su existencia no garantiza ni potencia la ciudadanía pasiva, pero su uso irracional sí puede constituirse en fuente de riesgo para la plena vigencia de derechos esenciales, concluido el propio acceso a cargos públicos” (DPLF, 2020, p. 52).
70. Por lo tanto, la reelección no es un Derecho Humano sino una forma que podrían optar o no los Estados, su redacción no se encuentra positivado en las normas nacionales e internacionales, ni se llega a inferir que es un derecho susceptible de la dignidad de la persona.
71. Ahora, eso no significa que su limitación sea inmediata y sin previo razonamiento de los ordenamientos constitucionales. Como sabemos, “no existen los derechos absolutos salvo el derecho a no ser objeto de tortura o de tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes” (Corte IDH, 2008, párr. 174). Entonces, los requisitos que se exigen a los Estados en la configuración de sus derechos políticos no son discrecionales, sino que está limitada por el derecho internacional.

¹³ Sobre este punto nos gustaría indicar dos precisiones. Como se mencionó con anterioridad, la Constitución recoge explícita e implícitamente derechos y su interpretación nace del derecho a la dignidad de la persona o de los derechos políticos de un estado constitucional de derecho. Sobre estos últimos, la doctrina ha denominado derechos legales frente a los primeros concebidos como derechos morales. La diferencia radica en que los derechos legales dependen de la voluntad del legislador y los morales son previos a los sistemas jurídicos y poseen todos los seres humanos en virtud de su humanidad (Queralt, 2018, p. 432). Ese marco encaja bien con la idea que tiene la SIDH sobre los derechos humanos.

72. En específico, toda regulación política debe estar en armonía con el artículo 23 de CADH. Este artículo convencional -como mencionamos con anterioridad - regula los derechos políticos como el derecho a elegir o ser elegido; pero no de cualquier manera, estas se darán en periodos auténticos, por sufragio universal, en secreto y en condiciones de igualdad y su limitación es posible a las establecidas siempre que dicha limitación sea objetiva y razonable. En ese sentido, en la siguiente sección, analizaremos si la prohibición de la reelección afecta ilegítimamente el derecho humano de elegir o ser elegido o, por el contrario, garantiza la estabilidad democrática y otros fines constitucionalmente protegidos.
73. Ahora esta limitación para que sea armónica con las normas del Sistema Interamericano, deberá ser analizada a la luz de los derechos humanos de la Convención y otros instrumentos internacionales; también desde las propias características de cada Estado, lo cual implica mirar la Constitución a fin de superar los lineamientos establecidos.
- 2.3. ¿Los límites a la reelección restringen indebidamente los derechos políticos? ¿Es aceptable a la luz de la Convención Americana?
74. El demandante sostiene que la Ley N° 30305 introduce un cambio importante en la Constitución al redactar un mandato prohibitivo de reelección de alcaldes. Estima que la Ley N° 30305 no resiste un mínimo análisis de proporcionalidad; puesto que no resulta idónea para alcanzar la finalidad, además de que no existe una relación directa entre reelección y corrupción. Por el contrario, si bien la lucha contra la corrupción es un bien jurídico relevante, con esta prohibición no resulta evidente que se esté garantizándolo.
75. Por el contrario, repara, es irrazonable limitar los derechos participativos de quienes legítimamente buscan hacer una carrera política con vocación de continuidad; la lucha contra la corrupción puede darse sin necesidad de prohibir la reelección. En suma, la Ley N° 30305 no supera ninguno de los subprincipios que componen el

test de proporcionalidad, por lo que la norma impugnada debe ser declarada inconstitucional.

76. Frente a ello, el demandado sostiene que la medida resulta idónea para fines constitucionalmente legítimos: La consolidación del sistema de partidos en el ámbito de los gobiernos locales. En relación con el subprincipio de necesidad, el apoderado del Congreso de la República destaca que la medida favorece una administración transparente y eficiente eliminando un ámbito donde se presentan conflictos de intereses. Finalmente, no se vulnera el derecho de participación política de los alcaldes por cuanto no existe aplicación retroactiva de la ley y no se recorta su mandato.
 77. El Tribunal Constitucional sostuvo que la reforma constitucional se propone en aras de tutelar la alternancia en el poder pueden establecerse límites a la posibilidad de un alcalde o alcaldesa sea reelegido inmediatamente, y así seguir desempeñando las funciones que viene ejerciendo (2018, párr. 38), pues no se está planteando una prohibición absoluta y definitiva. En ese sentido, esta propuesta está vinculada “con el principio de alternancia en el poder y sus alcances favorecen la sucesión de distintas autoridades electas para cada periodo municipal” (2018, párr. 45).
 78. Finalmente considera en el fundamento 49 que los principios como un Estado unitario descentralizado, con separación de poderes y la forma republicana del gobierno, no se ven vulnerados con la reforma constitucional impugnada.
 79. En ese orden de ideas, podemos apreciar del Proyecto de Ley N° 292/2011-CR, y luego la Ley N° 30305, la reforma constitucional tiene como objetivo – a través de la prohibición de reelección inmediata – fortalecer la democracia representativa, generar niveles de alternancia en el poder, la transparencia en la gestión pública y tutelar los derechos a la igualdad y no discriminación. Los límites a la reelección, entonces, son objetivos legítimos dentro del significado de las normas internacionales.
3. Justificación de la medida acorde con la Convención Americana de Derechos Humanos

80. Queda claro entonces que la reelección no es un derecho fundamental; sin embargo, en el supuesto negado que se considere como tal, hemos demostrado que los Derechos Humanos no son absolutos, salvo los derechos mencionados con anterioridad, y es posible su limitación. La Convención es muy respetuosa y exigente respecto a estos temas; por tanto, seguiremos analizando en la siguiente sección sobre la Convencionalidad y Constitucionalidad de la Ley N° 30305.

81. La Corte IDH, mediante el caso Castañeda Gutman v. México, indicó que las limitaciones que los Estados opten más allá de los que establece el artículo 23.2 de la CADH son aceptables a la luz de la Convención siempre que cumplan los requisitos de legalidad, esté dirigida a cumplir con un fin legítimo y sean necesarios y proporcionales; esto es razonable de acuerdo con los principios de la democracia representativa” (2008, párr. 149), pues ninguna norma constitucional y convencional tiene sentido si limita los derechos más de los que favorecen. En ese sentido, se realizará el examen al presente caso.

3.1. Legalidad de la medida

82. Este análisis consiste en examinar si la medida limitativa cumple con el requisito de legalidad. Esto es, que la restricción debe estar claramente establecida por ley y la norma que establece dicha restricción debe ser una ley en sentido formal y material.

83. En sentido ley formal significa que “no puede tener otro sentido que adoptada por un órgano legislativo y promulgado por el Poder Ejecutivo” (Corte IDH, 1986, párr. 27) y en sentido material, acorde a la luz del Preámbulo de la Convención Americana. Es decir, que la ley contenga como fundamentos atributos de la persona humana, “se justifique una protección internacional de naturaleza convencional y/o complemente la protección del derecho interno” (Corte IDH, 1986, párr. 26)¹⁴

¹⁴ La expresión “Leyes” en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Opinión Consultiva OC-6/86: La Corte establece que, el requisito de ley en sentido formal, no se contradice con la posibilidad de delegaciones legislativas en la materia, siempre que tales delegaciones estén autorizadas por la Constitución, párr. 36. Corte IDH.

84. En el presente caso, supera este filtro pues la restricción se recoge en la Ley N° 30305 y el procedimiento de su aprobación fue acorde al artículo 206 de la Constitución. Esto es, su aprobación se dio en dos legislaturas ordinarias sucesivas: La primera votación con fecha 23 de octubre de 2014 con 93 votos; y la segunda votación el 05 de marzo de 2015 con 91 votos.

3.2. Finalidad de la medida restrictiva

85. Este filtro busca que las causas que se invoquen para justificar la restricción sean aquellas permitidas por la Convención Americana; esto es, que las restricciones sean acordes a las “previstas en las disposiciones que se incluyen en determinados derechos o en las normas que establecen finalidades generales legítimas o de las exigencias del bien común en una sociedad democrática” (Corte IDH, 2008, párr. 180).

86. Una particularidad de la lectura de los derechos políticos recogidos en el artículo 23 de la Convención es que no se establecen explícitamente qué causas legítimas o finalidades persigue. Sin embargo, eso no significa que de su redacción no se llegue a inferir algunas. A criterio de la corte, este artículo convencional promueve que los Estados propicien toda su maquinaria estatal

para que los derechos políticos puedan ser ejercidos de forma efectiva, respetando el principio de igualdad y no discriminación. La participación política puede incluir amplias y diversas actividades que las personas realizan individualmente u organizadas, con el propósito de intervenir en la designación de quienes gobernarán un Estado o se encargarán de la dirección de los asuntos públicos, así como influir en la formación de la política estatal a través de mecanismos de participación directa o, en general, para intervenir en asuntos de interés público, como por ejemplo la defensa de la democracia (Corte IDH, 2015, párr. 163).

87. Con ello en mente, ¿la Ley N° 30305 persigue alguna finalidad legítima? De la revisión de la Exposición de Motivos de la Ley de Reforma se observa que la finalidad de la medida es reforzar la democracia, a través de la rotación del poder como garantía de los pesos y contrapesos en el ámbito local y protección de la

ciudadanía e igualdad ante la ley. En ese sentido, la medida persigue más de un fin permitido, los cuales serían organizar de mejor manera el proceso electoral, separación de poderes, generar democracia participativa en la medida que los ciudadanos podrán acceder al poder público en condiciones de igualdad, pues nuevos ciudadanos podrían detentar al cargo de alcalde y que los ciudadanos puedan ejercer su derecho de votar en elecciones periódicas auténticas, por sufragio electoral y por voto secreto.

88. En el mismo sentido, la Comisión de Venecia al indicar que:

Los límites a la reelección están orientados a proteger a la democracia de convertirse en una dictadura de facto. Adicionalmente, los límites a la reelección pueden fortalecer a una sociedad democrática, puesto que imponen la lógica de la alternancia política como un evento predecible en los asuntos públicos (...) También mantienen viva la esperanza de los partidos de oposición de obtener poder en el futuro cercano a través de procedimientos institucionalizados, con pocos incentivos para tomar el poder mediante un golpe (2018, párr. 93).

89. Ahora, que esta medida persiga un fin permitido a la luz de la Convención no implica que armonice con el artículo 23 del CADH; para que sea tal, falta superar los filtros de necesidad y proporcional; lo que se analizará a continuación.

3.3. Necesidad de una sociedad democrática y proporcional de la medida restrictiva

90. El tercer filtro que debe cumplirse es que la restricción debe ser necesaria para una sociedad democrática. La necesidad según la Corte IDH se analiza bajo tres criterios:

a) satisface una necesidad social imperiosa, esto es, está orientada a satisfacer un interés público imperativo; b) es la que restringe en menor grado el derecho protegido; y c) se ajusta estrechamente al logro del objetivo legítimo (2008, párr. 186).

a) La existencia de una necesidad imperiosa o de interés público imperativo se justifica con argumentos de razones históricas, políticas o sociales

91. La Ley N° 30305 supera este primer filtro por las siguientes razones. En principio, porque a través de esta restricción se podrá alcanzar el funcionamiento correcto de las instituciones y valores democráticos y porque la reelección -de alguna manera- es el inicio a la arbitrariedad, la perpetuación del poder o el uso abusivo de los recursos públicos en la contienda electoral.
92. Nos explicamos: Se podrá alcanzar el funcionamiento correcto de las instituciones y valores democráticos en la medida que esta Ley si no limitara la figura de la reelección, se limitaría a los ciudadanos en la capacidad de hacerlos responsables ante un desajustes de los fondos o bienes del Estado. Al circunscribirse a un solo periodo, se evitaría un monopolio político. Tengamos presente los alcaldes son los titulares del pliego presupuestal y responsables políticos de su ejecución; de ahí que la rendición de cuentas es vital importancia para el buen gobierno y la correcta administración de la gestión municipal.
93. Y señalamos que es el inicio a la arbitrariedad o uso abusivo de los recursos porque por lo general es un “argumento recurrente de las dictaduras para pretender fundamentar la validez de sus partidos bajo la argucia de una aparente mayor participación ciudadana en los asuntos públicos y en los hechos terminan siendo monopolio del dictador”(TC, 2005, párr. 11).
94. Este razonamiento del peligro hacia la democracia a través de las dictaduras fue advertido anteriormente en la Comisión de Venecia, pues se sostuvo que es más común contener los cargos políticos como “por ejemplo, la necesidad de evitar que los titulares en funciones tomen ventaja de su posición para perpetuarse en el poder o abusar de los recursos públicos persisten en la mayoría de las democracias contemporáneas” (Comisión de Venecia, 2018, párr. 83).
95. Si bien, la Ley cuestionada recae sobre los alcaldes no es menos cierto que el gobierno y liderazgo que asumen las instituciones municipales son más cercanas a la población y, por tanto, logran una mayor convocatoria local.
96. Desde el enfoque ámbito interpretativo, también se satisface el interés público recogido en el preámbulo y los artículos de la Carta Democrática Interamericana

(CDI). En dicha Carta, se reconoce a la democracia representativa como uno de los derechos indispensables para la estabilidad, la paz y el desarrollo de los Estados. En tanto, los Estados no solo se limitan a la defensa y promoción de la democracia en casos de quebrantamiento, sino requiere una labor constante y permanente. Este punto es interesante, además de creativa dirigida a prevenir y anticipar los posibles problemas que afectan al sistema democrático. En ese sentido, el Estado peruano está en la obligación de (i) promover, (ii) defender una sociedad democrática, y (iii) prevenir y anticipar cual intromisión que coadyuve a la democracia. De hecho, en la actualidad es imposible concebir a los derechos humanos sin pensar que junto a ellos está la democracia y el Estado Constitucional de Derecho.

97. La democracia si bien está recogida en el artículo 43 de la actual Constitución es intrínseco con un “gobierno representativo, en armonía del principio de separación de poderes y alternancia en el poder; así como una serie de derechos como el acceso a la información pública” (Tribunal Constitucional, 2005, párr. 22); y su materialización puede darse directamente, a través de la participación del voto, o a través de la participación indirecta de la ciudadanía, mediante la elección de alcaldes.
98. Respecto a los argumentos históricos-sociales que también se exige, su justificación se ilustrará en tanto en los casos presidenciales y cómo han venido siguiendo algunos países de la región, además en el ámbito local peruano. Si bien existen diferencias frente a la figura del Presidente de la República, en buena medida el debate constitucional y convencional es también aplicable a los gobiernos locales. A la citada jurisprudencia de la Corte, puede agregarse el caso denominado caso Petro Urrego vs Colombia. La Corte IDH se pronunció sobre las violaciones de derechos humanos cometidas por los agentes colombianos en el marco del procedimiento disciplinario que terminó con la destitución e inhabilitación del exalcalde de Bogotá, el señor Petro Urrego.
99. América Latina es una región particular pues comparte mucho histórica y jurídicamente; de hecho, en la actualidad, se está hablando de un “proceso de “Inter americanización” que se desarrolla en el marco del diálogo jurisprudencial y académico entre el sistema interamericano y los Estados nacionales” (Lovaton,

2017, p. 7) y esto es importante porque se genera una “característica de contenido común mínimo de derechos de los Estados” (Lovaton, 2017, p. 8), una suerte de conciencia mínima entre el derecho nacional y el derecho internacional de los derechos humanos, orientados hacia los principios que éstos ordenamientos internacionales irradian y los derechos fundamentales como eje articulador.

100. De los países que establecieron la prohibición de reelección, el más antiguo es México, desde 1917 luego de la reelección por siete veces consecutivas del entonces presidente Porfirio Díaz. Los argumentos utilizados en aquel entonces no distan mucho de los que actualmente se sostienen. El riesgo que en su momento advirtieron los ciudadanos mexicanos fue “caer en periodos presidencialistas autoritarios, evitar largas dictaduras producto de la detención del poder por años; en contraste, se prefirió la alternancia y distribución del poder estimulando la competencia electoral” (Orias, 2020). La historia demostró que sus temores fueron fundados.
101. El país colombiano y boliviano son interesantes de analizar. En 1991, a través del artículo 197, la Constitución Política colombiana prohibía la reelección presidencial y para otros funcionarios de altos niveles. Luego en el 2002, fue ganador el expresidente Álvaro Uribe; sin embargo, en el 2005, mediante una reforma parcial se derogó la prohibición. Luego, en el 2006 salió otra vez ganador y en el 2007 surge la idea proponer una segunda reelección; sin embargo, la Corte Constitucional a través de la Sentencia Constitucional C-141/2010 lo prohibió e incluso dijo algo interesante: “Que un mandato de hasta tres gestiones en el cargo, o sea, doce años supone una ruptura entre la figura presidencial mermando así el sistema de pesos y contrapesos” (Orias, 2020).
102. En el caso boliviano, el entonces presidente Evo Morales buscó habilitarse para un cuarto periodo presidencial consecutivo. Se llevó a cabo un referéndum el cual tuvo un resultado negativo para el expresidente; no contentos con la respuesta popular, se promovió un recurso de inconstitucionalidad argumentando que la reelección indefinida es un derecho humano y violaba el artículo 23.2 de la Convención. Esta posición fue aceptada por la Corte Plurinacional a través de la Sentencia SCP 0084/2017; sin embargo, por la presión ciudadana y fraude electoral, Morales

renuncia a su cargo y se convoca a nuevas elecciones siendo el nuevo presidente de Bolivia, Luis Arce Catacora.

103. En Perú, la reelección fue del expresidente Alberto Fujimori quien se mantuvo en el cargo desde 1990 hasta el 2000, año en que renunció tras los escándalos de corrupción que había en su contra. Debido a la reforma constitucional de 1993 y a través de la cuestionada Ley de interpretación autentica fue que se mantuvo en los comicios de 1990, 1995 y finalmente 2000.

104. A la luz de estos casos, se puede verificar que la reelección es claramente a una necesidad política no solo nacional sino también de toda una región y los argumentos para su limitación son muy similares. Todos comparten el argumento de las limitaciones son arbitrarias, irrazonables, no fortalecen a los partidos políticos y en aplicación del artículo 23.2 de la Convención y la jurisprudencia de la Corte, violentan desproporcionalmente sus derechos. Esto último ha sido denominado por Orias como constitucionalismo abusivo o fraude interpretativo del control convencional, pues “la figura de la reelección se ha venido interpretando de manera inconsistente, contradictoria y en muchos casos a la media del poder de diversos países de la región” (2020).

b) La exclusividad en la nominación y el medio idóneo menos restrictivo para regular el derecho a ser votado

105. A criterio del magistrado Blume Fortini considera esta limitación como inconstitucional debido a que restringe el derecho de ser elegido como el de elegir. La limitación -según su voto singular- es irrazonable y contrario al derecho de los ciudadanos de escoger a sus representantes, no fomenta las organizaciones políticas y, además, favorece la improvisación puesto que los funcionarios escogidos carecen de experiencia.

106. Similar sentido fueron los argumentos de los demandantes. Ellos consideraron que la medida no era idónea porque no hay una relación directa entre la corrupción y la reelección. Si uno de los objetivos es la lucha contra la corrupción, la medida sería fácilmente eludida, puesto que, si prohíben al alcalde de reelegirse, su lugar sería

ocupado, por ejemplo, por el primer regidor. De esta manera se podría mantener la lista de corrupción inalterable.

107. En ese sentido, la prohibición es inconstitucional porque limita desproporcionalmente las aspiraciones de quienes quieren hacer una carrera política. Asimismo, no hay relación directa y objetiva entre la reelección y la corrupción, además de que vulnera el derecho a la igualdad y no discriminación. Por tanto, la reforma al artículo 194 es inconstitucional.
108. Contrariamente a lo que sostienen tanto el magistrado como los demandantes, la reelección no es una forma de discriminación ni representa una restricción irrazonable; por el contrario, es una forma legítima que tienen los Estados para regular su estructura estatal en su faceta de derechos políticos, se encuentran dentro de los límites convencionales y respeta el Estado Constitucional de derecho; de hecho, la restricción de los derechos políticos son más comunes de lo que parecen y representan el medio idóneo menos lesivo para alcanzar los fines propuestos, consiguiendo así mayor participación y representación política. Nos explicamos.
109. Todos los Estados deben garantizar elecciones libres, periódicas, auténticas, universales y justas entre los participantes de la contienda electoral; sin embargo, no sucede eso cuando el alcalde pretende reelegirse: Hay una clara desventaja entre quien se encuentra poseyendo el cargo y el postulante, pues en democracias débiles como las latinoamericanas participar en política frente a quien mantiene aún el poder genera el desequilibrio político y económico. Se entiende como autenticidad electoral aquellos procesos donde no exista ventajas indebidas para uno o varios sectores de la población y donde no existan obstáculos normativos ni facticos indebidos (Mejía y Jerez, 2018, p. 91). Entonces, lo que está detrás del principio de autenticidad electoral es que las estructuras de acceso sean parejas. Luego, siguiendo con los autores citados, un proceso electoral sea periódico significa “la prohibición de perpetuación en el poder o en el ejercicio del poder sin plazo determinado” (2018, p. 92); finalmente, que sea las elecciones sean universales se entiende en generar limitaciones o restricciones a fin de que se asegure la participación política de todas las personas facultadas para hacerlo (Mejía y Jerez,

2018, p. 92); lo cual no es otra cosa que las mismas exigencias u obligaciones positivas indicadas en el caso *Castañeda Gutman vs. México*.

110. Dicho esto, la medida permite que los nuevos postulantes en condiciones de igualdad puedan ocupar los cargos públicos porque a los futuros postulantes se los tratará igualmente, siendo una justificación objetiva. Por eso, en este contexto, la limitación de la reelección es una necesidad social inaplazable de evitar el abuso del poder local o del monopolio político como se mencionó con anterioridad.
111. Luego, respecto a los electores, estos pueden elegir libremente a quienes quieren que los represente, incluso si el primer regidor del partido gobernante desea postular y eso está muy bien. Esto es otro de los beneficios, porque los intereses de un candidato de una misma organización política se verán concebidos, ya que la medida cierra toda posibilidad de sucesión individual-partidista. Sin embargo, es falaz sostener que se mantendría la lista de corrupción inalterable. Si profundizamos en ese razonamiento, lo que está queriendo decir es que aun cuando se implante la medida seguiremos obteniendo resultados negativos. Lo peligroso de sostener ello es que nos obliga a mantenernos en un estado inerte frente a la corrupción, porque -en el extremo- sería como decir: Para qué luchar si igual vamos a perder. Segundo, lleva al plano social el cálculo de costo – beneficio. No considera el criterio moral que es trabajar en un cargo público en atención del bien común. La lucha contra la corrupción es el fin, y prohibir la reelección es un medio para vencerlo. Tercero con la limitación se evita el caudillismo local debido a que una permanencia en el cargo conlleva a un abuso del poder; por eso, tampoco se vulnera el derecho de los votantes. Habrá una cartera política de ciudadanos por quien votar, cada uno con sus propuestas más idóneas; cualquier argumento a contrario, de una persona individual o grupo, se entendería como fanatismo.
112. Tampoco es sostenible el argumento de que favorece a la improvisación, debido a que con ese argumento todos los nuevos puestos siempre favorecerían a la improvisación y, además, en cada elección se realizan elecciones internas lo cual significa que, potencialmente, habrá una figura política nueva. Tampoco es amparable, porque en la toma de decisiones los directivos técnicos pueden valorar mejor los intereses locales a largo plazo.

113. También se limita a través de intervenciones legales, por ejemplo, el derecho a ser reelegido se restringe por un criterio denominado “cifra repartidora” recogido en el artículo 187¹⁵ de la Constitución peruana y tiene como finalidad el fortalecimiento de partidos y agrupaciones políticas. A través de la Ley 28617 denominado “Ley que establece la Barrera Electoral” se estableció como requisito para los escaños Congressales, el haber alcanzado al menos seis (6) representantes al Congreso en más de una circunscripción electoral; es decir, el cinco por ciento (5%) del número legal de sus miembros o haber alcanzado al menos el cinco por ciento (5%) de los votos válidos a nivel nacional.
114. Y esta restricción es razonable porque lo que se busca con dicha exigencia es tener un “gobierno de mayorías y de minorías partidarias relevantes para la formación y manifestación de la voluntad general que permita la gobernabilidad y el consenso” (TC, 2005, párr. 70) como establece el artículo 35 de la Constitución y “por esta razón la inscripción de partidos, movimientos y agrupaciones políticas en el Perú siempre se ha encontrado sujeta a cumplir con una determinada cantidad de firmas de adherentes” (TC, 2005, párr. 71).
115. No habría ningún medio alternativo menos lesivo que aumente y mejore la participación y representación de los asuntos públicos, pues si no se restringiera la posibilidad de postular inmediatamente al cargo público no se protegería la alternancia política y una democracia sin periodicidad de postulantes no es democracia:
- La periodicidad tiene que ver con la necesidad de escrutinio popular sobre el desempeño de las autoridades y debe vincularse con la prohibición de la perpetuación en el poder o el ejercicio de este sin plazo determinado. La universalidad implica que las elecciones deben ser realizadas por sufragio universal, a través del cual se tiende a asegurar la participación política de todas las personas facultadas para hacerlo, teniendo en cuenta que es posible establecer ciertas limitaciones o exclusiones. (DPLF, 2020, párr. 71).
116. En ese sentido, el hecho de que se restrinja a un periodo de alternancia significa que se trata del medio menos restrictivo para promover y consolidar la democracia

¹⁵ En las elecciones pluripersonales hay representación proporcional, conforme al sistema que establece la ley. La ley contiene disposiciones especiales para facilitar el voto de los peruanos residentes en el extranjero.

representativa y cumplir las obligaciones internacionales que el estado peruano ha asumido. En ese sentido, la medida supera este filtro en la promoción de tales derechos.

c) Proporcionalidad respecto del interés que se justifica y adecuación al logro del objetivo legítimo.

117. Esta medida resulta proporcional debido se realizó una ponderación justa entre las exigencias democráticas de la sociedad y los derechos de las personas. Recordemos los objetivos a tutelar.

118. Primero, por el artículo 23 de la Convención, tenemos la exigencia de que los ciudadanos en condiciones de igualdad voten y sean elegidos en elecciones periódicas auténticas, libres y periódicas lo cual significa que el poder político debe renovarse. Si no se configurase la prohibición de reelección inmediata, se perdería la idea de la periodicidad y la autenticidad por cuanto conllevaría a una privación del régimen electoral para otros y se generaría, en términos de la Comisión de Venencia, un monarca republicano. En ese sentido el grado de satisfacción es alto a favor de los derechos de igualdad debido a que las condiciones serán equivalentes, sin desventajas, y se podrán garantizar la intervención de los distintos grupos políticos. Consideremos que los actores políticos que están poseyendo el cargo tienen mayor facilidad de llegada a los medios de comunicación y tienen mayor injerencia pública los cuales pueden ser usados contra la oposición, en ese sentido, por la obligación positiva que deben ejecutar todos los Estados, en atención al derecho a la igualdad y no discriminación, es elevada frente quien busca la reelección.

119. Segundo, es proporcional porque se establece solamente un periodo electoral, en virtud del principio de alternancia política, luego el exalcalde podrá presentarse y postular. De ahí que no hay desproporcionalidad, debido a que no se le está prohibiendo o anulando su derecho de ser elegido – lo cual sí sería violatorio a la Convención y los derechos que se regulan- solo se está limitando a un periodo. En consecuencia, consideramos esta limitación es de grado leve; siendo el máximo la prohibición y el nivel medio, los periodos de espera.

120. Tercero, se está tomando en cuenta el principio de pesos y contrapesos, pues es la medida está destinada a reforzar la participación democrática y no la permanencia ilimitada, la cual sí rompe los principios políticos y desvía los propósitos que exige la Convención. Así, el nivel de satisfacción de la medida favorece una buena fiscalización de la gestión saliente y la competencia electoral necesarios en una sociedad democrática, lo cual vuelve un nivel de grado elevado. Como mencionamos con anterioridad, los regímenes políticos autoritarios se identifican con la reelección y tienen como característica el abuso del poder y mal uso de los recursos del Estado.
121. En ese sentido, no supone un menoscabo desproporcional del derechos del que ha ejercido la alcaldía ni de los ciudadanos de los votantes, pues al haber ejercido la alcaldía tiene inmediatamente una situación particular frente a los otros candidatos del sillón municipal; de ahí que no sería desproporcional ni es posible alegar violación a su derecho de igualdad puesto que la medida posibilita el ejercicio de la democracia participativa. Si bien podría considerarse cierta limitación a los ciudadanos votantes, la medida sigue siendo proporcional puesto tendrían un catálogo amplio y plena libertad de elegir entre nuevos liderazgos o, al anterior, luego de un periodo electoral; por tanto, no se les vacía de contenido su derecho al voto, puesto que los derechos políticos siempre deben ser interpretados y ponderados tanto desde su ámbito individual como colectivo; es decir, tomando en cuenta a toda la sociedad en su conjunto. Como se indicó líneas arriba, considerar otro razonamiento limita con la intransigencia.
122. En definitiva, la Ley N° 30305 responde claramente a los principios e intereses que exige los otros instrumentos nacionales e internacionales puesto que persigue los elementos esenciales de los derechos humanos y la democracia. Por tanto, el acceso al poder conforme a un Estado Constitucional de Derecho, la celebración de elecciones electorales continuas y justas a través del derecho al voto y ser elegido en condiciones de igualdad y siempre con miras a la separación de poderes a fin de que exista control y limitación al poder que se quiere perpetuar o continuar ininterrumpidamente.

Conclusiones

Como primera conclusión, la Ley N° 30305 sí respetó el procedimiento constitucional exigido por el artículo 206 toda vez que su aprobación se llevó a cabo mediante su segunda modalidad; esto es, alcanzó el quorum exigido en las dos legislaturas ordinarias sucesivas.

Si bien en los votos particulares, algunos magistrados estuvieron en contra; consideramos que el Tribunal Constitucional – conforme a su reiterada jurisprudencia – puede y debe analizar el límite formal y material de todas las reformas constitucionales. No se generaría una paradoja debido a que, si la reforma constitucional proviene del Congreso de la República, y éste es un órgano constituido, al igual que el Tribunal, entonces no estaría exento de control constitucional. En el mismo sentido, si la reforma constitucional se origina mediante ratificación del referéndum, el artículo 32 de la Constitución sería un protector ante posibles amenazas y vulneraciones que busquen vaciar el contenido de los Derechos Humanos; el otro protector, también el Tribunal Constitucional debido a su función jurídica y política mencionado a lo largo de este Informe.

Como segunda conclusión, la figura de la reelección no es un derecho, ni mucho menos se desprende de los derechos políticos de votar o ser elegido, ni se desprende en los artículos de la Convención. Si bien el inciso 2) del artículo 23 de la Convención contiene el adverbio “exclusivamente” el cual ha llevado incluso al Tribunales de la región en considerar que solo se puede limitar los derechos políticos por las razones que se nombran y, en tanto, por la obligación que tienen los Estados partes de respetar la Convención han declarado inconstitucional las leyes de reforma en sus respectivos países. Nosotros hemos demostrado que se ha realizado un mal uso del control de convencionalidad; segundo, las razones que están detrás de la regla del 23 están dirigidas en tutelar los derechos como igualdad y no discriminación entre todos los ciudadanos, de ser elegido y elegir a sus representantes celebrando periodos electorales auténticos, periódicos y universales; así como, mantener los principios de la democracia, la alternancia en el poder y que en esa misma restricción es posible considerar a la reelección como figura política que tienen los Estados de proteger de mejor manera su sociedad democrática, como también lo ha sostenido la reiterada jurisprudencia de la Corte IDH y se advierte en los artículos convencionales.

Finalmente, toda vez que los derechos no son absolutos, salvo los mencionados por la Corte IDH, es posible su limitación o restricción siempre y cuando concurren necesariamente los tres filtros exigidos en el caso Castañeda Gutman, de ahí que consideramos que la Ley N° 30305 justificó cada una de las medidas y procedimientos exigidos; por tanto, sustentamos su constitucional y convencional.

Recomendaciones

Este Informe puede ser de gran interés para todas aquellas personas con intereses en las áreas del derecho constitucional y argumentación jurídica. También para aquellas personas que gusten del enfoque interdisciplinario con miras en las Ciencias Políticas; específicamente, en gobiernos locales. En el informe no solo encontraran un basto recorrido por las normas nacionales sino también internacionales y cómo estas normas son aplicadas y armonizadas.

Bibliografía

Aguiló, J. (2019). En defensa del Estado constitucional de Derecho. *Doxa, Cuadernos de Filosofía del Derecho*, 42, 85-100. https://rua.ua.es/dspace/bitstream/10045/99636/1/DOXA_42_04.pdf

Alexy, R. (2015). Control judicial de constitucionalidad como representación argumentativa. *Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigadores Jurídicas de la UNAM*, 215-290. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4052/11.pdf>.

Blancas, C. (2017). *Derecho Constitucional*. Pontificia Universidad Católica del Perú. Colección lo Esencial del Derecho N°4.

Carpizo, J. (2009). *El tribunal Constitucional y sus límites*. Lima: Editora y Librería Jurídica Grijley E.I.R.L.

Fundación para el Debido Proceso. (2020). *Observaciones con relación a la solicitud de Opinión Consultiva presentada por el Estado de Colombia en torno a la "figura de la reelección presidencial indefinida en el contexto del Sistema Interamericano de Derechos Humanos"*. San José, Costa Rica. https://www.corteidh.or.cr/sitios/observaciones/oc28/29_dplf.pdf

Hakansson, C. (2018). *Un análisis al contenido de tres proyectos de reforma constitucional*. Lima: Vox Juris (35)(1). <https://app-vlex-com.ezproxybib.pucp.edu.pe/#/vid/analisis-contenido-tres-proyectos-846600776>

Lovaton, D. (2017). *La gestación del Estado Constitucional Interamericano*. Centro de Investigación, Capacitación y Asesoría Jurídica (CICAJ).

Mathieu, B. (2019). La reforma de la Constitución. *Pensamiento Constitucional* N° 24, 259-275. <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/pensamientoconstitucional/article/view/22679/21826>

Mejía, J. (Eds.). (2018). *La reelección presidencial en Centroamérica: ¿Un derecho absoluto?* Equipo de Reflexión, Investigación y Comunicación de la Compañía de Jesús en Honduras. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r38379.pdf>.

Morales, F. (2018). *La regla de reconocimiento del sistema jurídico peruano. Estudio analítico de las fuentes del derecho peruano*. Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Editorial.

Orias, R. (2020, 17 de abril). La reelección indefinida en América Latina. <https://dplfblog.com/2020/04/17/la-reeleccion-indefinida-en-america-latina/>

Ródenas, A. (Ed.). (2018). *Repensar los derechos humanos*. Palestra Editores. <https://app-vlex-com.ezproxybib.pucp.edu.pe/#sources/24209>

Rubio, M., Eguiguren, F., Bernales, E. (2017). *Los derechos fundamentales en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Editorial.

Wieland, H. (2005). *¿Puede una Ley de Reforma Constitucional ser objeto de una acción de inconstitucionalidad?* Palestra: Portal de Asuntos Públicos de la PUCP. <http://repositorio.pucp.edu.pe/index/handle/123456789/11950>

Wieland, H. (2008). *El referéndum. Concepto general y regulación legal en el Perú.* Derecho PUCP, 1-4. http://repositorio.pucp.edu.pe/index/bitstream/handle/123456789/11950/puede_ley_reforma_Wieland.pdf?sequence=1&isAllowed=y

Normas legales y jurisprudencia

Expediente N° 014-2002-AI/TC (2002, 21 de enero) Tribunal Constitucional (Alva Orlandini). <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2003/00014-2002-AI.html>

Expediente N° 2488-2002-HC/TC (2004, 18 de marzo) Tribunal Constitucional (García Toma). <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2004/02488-2002-HC.html>

Expediente N° 045-2004-PI/TC (2005, 29 de octubre) Tribunal Constitucional (Alva Orlandini). <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/00045-2004-AI.pdf>

Expediente N° 050-2004-AI/TC, 051-2004-AI/TC, 004-2005-PI/TC, 007 -2005-PI/TC, 009-2005-PI/TC (2005, 3 de junio) Tribunal Constitucional (Alva Orlandini). <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/00050-2004-AI%2000051-2004-AI%2000004-2005-AI%2000007-2005-AI%2000009-2005-AI.pdf>

Expediente N° 0030-2005-PI/TC (2006, 2 de febrero) Tribunal Constitucional (Landa Arroyo). <https://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/00030-2005-AI.pdf>

Expediente N° 0008-2018-PI/TC. (2018, 04 de octubre). Tribunal Constitucional (Blume Fortini). <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2018/00008-2018-AI.pdf>

Proyecto de Ley N° 292/2011-CR (2011, 23 de setiembre) Congreso de la República [https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/Contdoc01_2011.nsf/d99575da99ebf305256f2e006d1cf0/93b01b5221377bdf0525791f005fe12d/\\$FILE/PL00292041011-.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/TraDocEstProc/Contdoc01_2011.nsf/d99575da99ebf305256f2e006d1cf0/93b01b5221377bdf0525791f005fe12d/$FILE/PL00292041011-.pdf)

Opinión Consultiva OC-6/86 (1986, 9 de mayo) Corte Interamericana de Derechos Humanos (Thomas Buergenthal). https://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_06_esp.pdf

Caso Yatama Vs. Nicaragua (2005, 23 de junio) Corte Interamericana de Derechos Humanos (García Ramírez)

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_127_esp.pdf

Caso Castañeda Gutman Vs. Mexicanos (2008, 6 de agosto) Corte Interamericana de Derechos Humanos (Medina Quiroga)

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_184_esp.pdf

Caso López Lone y Otros Vs. Honduras (2015, 5 de octubre) Corte Interamericana de Derechos Humanos (Sierra Porto)

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_302_esp.pdf

Comisión Europea para la Democracia a través del Derecho. Comisión de Venecia (2018) *Informe sobre los Límites a la Reelección, Parte I, CDL-AD, Aprobado por la Comisión de Venecia en su 114ª Sesión Plenaria, 16 y 17 de marzo de 2018.*

[https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD\(2018\)010-spa](https://www.venice.coe.int/webforms/documents/default.aspx?pdffile=CDL-AD(2018)010-spa)

Expediente N° 20960-2017-42-AIA (2017, 28 de noviembre). Sentencia del Tribunal Constitucional Plurinacional de Bolivia. (Sifuentes Cueto).

https://drive.google.com/file/d/1foAwme4ju4vVZg5rdQzliZVEe_Lcn3mH/view



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

PLENO JURSDICCIONAL

Expediente 0008-2018-PI/TC

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

4 de octubre de 2018

Caso Ley de Reforma Constitucional sobre la no Reelección de alcaldes

MÁS DE 5000 CIUDADANOS
C.
CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Asunto

Demanda de inconstitucionalidad contra la Ley 30305, que modifica el artículo 194 de la Constitución y establece la no reelección inmediata de alcaldes

Magistrados firmantes:

SS

MIRANDA CANALES
RAMOS NÚÑEZ
LEDESMA NARVÁEZ
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA
FERRERO COSTA



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TABLA DE CONTENIDOS

I. ANTECEDENTES

A. PETITORIO CONSTITUCIONAL

B. DEBATE CONSTITUCIONAL

B-1. DEMANDA

B-2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

C. DISPOSICION IMPUGNADA

II. FUNDAMENTOS

1. LA NATURALEZA DE LA CONSTITUCIÓN Y SUS IMPLICANCIAS DE ESTE CASO EN PARTICULAR

2. LA REFORMA COSTITUCIONAL Y SUS LÍMITES

3. EL MARGEN DE ACCIÓN EN TÉRMINOS INTERPRETATIVOS DE ESTE TRIBUNAL

4. ANÁLISIS DE CONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY 30305, LA CUAL PROHÍBE LA REELECCIÓN INMEDIATA DE LOS ALCALDES.

III. FALLO



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 4 días del mes de octubre de 2018, el Tribunal Constitucional, en sesión del Pleno Jurisdiccional, con la asistencia de los magistrados Blume Fortini (presidente), Ramos Núñez, Sardón de Taboada, Ledesma Narváez, Espinosa-Saldaña Barrera y Ferrero Costa, pronuncia la siguiente sentencia, con el abocamiento del magistrado Miranda Canales aprobado en la sesión de Pleno Administrativo de fecha 27 de febrero de 2018. Asimismo se agregan los fundamentos de voto de los magistrados Ledesma Narváez y Ferrero Costa y los votos singulares de los magistrados Blume Fortini y Sardón de Taboada

I. ANTECEDENTES

A. PETITORIO CONSTITUCIONAL

Con fecha 12 de abril de 2018, cinco mil trescientos veintitrés ciudadanos interponen demanda de inconstitucionalidad contra la Ley 30305, que, modificando el artículo 194 de la Constitución, establece la no reelección inmediata para alcaldes.

Por su parte, con fecha 23 de julio de 2018, el apoderado especial del Congreso de la República contesta la demanda, negándola y contradiciéndola en todos sus extremos.

B. DEBATE CONSTITUCIONAL

Los ciudadanos y el Congreso de la República presentan los argumentos sobre la constitucionalidad o inconstitucionalidad de la disposición impugnada que se resumen a continuación.

B-1. DEMANDA

- Los demandantes alegan que la norma cuestionada introduce un cambio sustancial en la Constitución al instaurar un mandato prohibitivo en materia de reelección de alcaldes. Sostienen que, lo que antes era cotidiano, a partir de la reforma pasa a encontrarse prohibido.
- Alegan en la demanda que, de las actas de la sesión parlamentaria respectiva, se desprende que la principal preocupación del legislador se circunscribía a evitar que el fenómeno de la corrupción continúe expandiéndose. Así, se consideró que la mejor manera de poner coto definitivo a la corrupción era cerrar las puertas a la reelección de alcaldes.
- Los ciudadanos recurrentes afirman que la norma cuestionada tiene como objeto luchar contra la corrupción; sin embargo, la medida no resiste un mínimo análisis de proporcionalidad puesto que no resulta idónea para alcanzar la finalidad que pretende.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- Los demandantes ponen de relieve que no existe una relación directa entre reelección y corrupción. Señalan, además, que para que una medida sea idónea tiene que servir a los propósitos de uno o varios bienes constitucionales. Y si bien la lucha contra la corrupción es un bien jurídico relevante que debe ser impulsado, no resulta evidente que con la prohibición de la reelección de alcaldes se esté garantizando, en absoluto, la proscripción de actos corruptos.

- Alegan, por otra parte, que para eludir la finalidad preventiva de la medida bastaría con que un alcalde corrupto postule a cualquier otro cargo distinto (como, por ejemplo, primer regidor), desde donde podría mantener inalterable el esquema de corrupción. Así, la reforma constitucional impugnada pretende hacer creer que la corrupción solo se evita si es que se interrumpe la línea de continuidad en el cargo, cuando los actos de corrupción pueden ocurrir desde el primer día en el que ejerza la función de alcalde.

Además, alegan que una medida puede ser considerada necesaria cuando es el único camino posible a seguir o cuando, existiendo varios caminos alternativos, el escogido por la ley es el menos gravoso o aflictivo posible.

- Los ciudadanos demandantes afirman que en el presente caso, el fin de luchar contra la corrupción puede ser alcanzado sin necesidad de prohibir la reelección. Y es que existen otras medidas mucho menos aflictivas y perfectamente compatibles con la Constitución. Por ejemplo, medidas a ser implementadas antes de la postulación a la alcaldía, así como después de haber asumido el cargo de alcalde: se podría fortalecer el rol preventivo de la Contraloría, así como las funciones del Ministerio Público y del Poder Judicial.

- Y es que de nada vale limitar los derechos participativos, como se está haciendo con esta ley de reforma constitucional, si los organismos especializados en materia de fiscalización no cuentan con las suficientes herramientas de control. Aunado a ello, cabría revisar la escala de sanciones que, en el plano penal y político, deben ser fomentadas de manera mucho más clara, puesto que si el corrupto siente que la ley no le alcanza o que las penas no desincentivan los actos de corrupción, es poco o nada lo que puede esperar de la lucha contra la corrupción.

- La norma impugnada limita los derechos participativos truncando de plano las aspiraciones de quienes legítimamente buscan hacer una carrera política con vocación de continuidad, sin que aparezca una relación objetiva y directa entre los actos de corrupción y la reelección en los cargos. De hecho, se afirma en la demanda que si tal presunción estuviera en lo correcto, todos los alcaldes reelectos hubieran sido condenados por corruptos, lo que no ha ocurrido.

- Los demandantes concluyen que, de acuerdo a lo expuesto, resulta evidente que la reforma constitucional no supera el test de proporcionalidad.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Por último, los ciudadanos recurrentes advierten que no es posible establecer una analogía entre las razones que justifican prohibir la reelección del presidente de la república con las que inspiran tal limitación en el caso de los alcaldes.

- El de presidente es un cargo esencialmente político y tiene potestades altamente discrecionales, además de representar a la nación, mientras que los alcaldes tienen una función de naturaleza técnica pues administran los servicios directos e inmediatos que se brindan a la comunidad.
- En tal sentido, afirman que prohibir la reelección presidencial tiene pleno sentido y resulta adecuado a los parámetros de la forma republicana de Gobierno y al principio de alternancia. No ocurre lo mismo para el caso de los alcaldes que cumplen con una función vecinal. Ello refleja que el legislador no ha comprendido las diferencias históricas entre lo que representa el gobierno central por un lado y los gobiernos locales por el otro.
- En suma, los ciudadanos demandantes afirman que la ley de reforma constitucional no supera ninguno de los subprincipios que componen el test de proporcionalidad, por lo que la norma impugnada debe ser declarada inconstitucional.

B-2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El apoderado especial del Congreso de la República contestó la demanda en representación del Congreso de la República, negándola y contradiciéndola en todos sus extremos, con base en los siguientes argumentos:

- Sostiene que el demandante yerra al sostener que la promulgación de la ley impugnada tiene como única finalidad la lucha contra la corrupción. Añade que, en todo caso, el actor no expresa el vicio en virtud del cual este Tribunal debería realizar el control de constitucionalidad.
- El apoderado del Congreso de la República alega que en la demanda no se ha evidenciado vicio alguno que afecte el procedimiento de aprobación y promulgación de la ley de reforma constitucional impugnada.
- Se afirma que el demandante no ha realizado correctamente el test de proporcionalidad y que corresponde adecuarlo a la jurisprudencia de este órgano de control de la Constitución.

Alega el demandado que la prohibición de reelección inmediata de los alcaldes permitirá fortalecer la institucionalidad democrática de los gobiernos locales, librándolos de proyectos políticos individualistas y caudillistas que debiliten su gobernabilidad.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

- En el mismo añade que la medida reporta un beneficio cuantitativo porque previene y evita el uso de recursos públicos con fines reeleccionistas que, en última instancia, podrían configurar conductas ilícitas.

- Concluye que la medida resulta idónea para fines constitucionalmente legítimos como la consolidación del sistema de partidos en el ámbito de los gobiernos locales.

- En relación con el subprincipio de necesidad, el apoderado del Congreso de la República destaca que la medida favorece una administración transparente y eficiente eliminando un ámbito donde se presentan conflictos de intereses.

- La contestación de la demanda alude a la proporcionalidad en sentido estricto y menciona que se recurre a una escala tríadica para valorar las intensidades de la restricción del principio intervenido y la satisfacción del principio que juega en sentido contrario, pero no realiza ninguna aplicación de este al caso concreto.

- Se alega, además, que no se vulnera el derecho de participación política de los alcaldes por cuanto no existe aplicación retroactiva de la ley y no se recorta su mandato.

- Apoderado del Congreso de la República aporta además legislación comparada en la que se evidencia que Colombia, Chile cuentan con Tribunales y Cortes Constitucionales con competencia para controlar la constitucionalidad de las normas legales. Adicionalmente se cita los casos de Italia y España cuyas constituciones prevén límites a la reforma constitucional.

- Anota que, de acuerdo con el artículo 39 de la Constitución Italiana, “No podrá ser objeto de revisión constitucional la forma republicana”. Añade que el artículo 169 de la Constitución Española dispone que “No podrá iniciarse la reforma constitucional en tiempo de guerra o de vigencia de alguno de los estados de excepción”.

- Se infiere de la cita de la Constitución italiana que existen determinados aspectos de la Constitución que no pueden ser reformados, es decir, que constituyen topes al poder reformador del constituyente derivado y que las reformas que desnaturalicen la constitución pueden ser controladas por el Tribunal Constitucional.

C. DISPOSICION IMPUGNADA

En la demanda se cuestiona el Artículo Único de la Ley 30305, Ley de Reforma de los artículos 191, 194 y 203 de la Constitución Política del Perú sobre denominación y no reelección inmediata de autoridades de los gobiernos regionales y de los alcaldes, publicada el 10 marzo 2015.

El texto de la disposición impugnada es el siguiente:



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

“Las municipalidades provinciales y distritales son los órganos de gobierno local. Tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia. Las municipalidades de los centros poblados son creadas conforme a ley.

La estructura orgánica del gobierno local la conforman el Concejo Municipal como órgano normativo y fiscalizador y la Alcaldía como órgano ejecutivo, con las funciones y atribuciones que les señala la ley.

Los alcaldes y regidores son elegidos por sufragio directo, por un período de cuatro (4) años. No hay reelección inmediata para los alcaldes. Transcurrido otro período, como mínimo, pueden volver a postular, sujetos a las mismas condiciones. Su mandato es revocable, conforme a ley. El mandato de alcaldes y regidores es irrenunciable, con excepción de los casos previstos en la Constitución.

Para postular a Presidente de la República, Vicepresidente, Congresista, Gobernador o Vicegobernador del Gobierno Regional; los Alcaldes deben renunciar al cargo seis (6) meses antes de la elección respectiva.”

II. FUNDAMENTOS

Los demandantes solicitan que se declare la inconstitucionalidad de la Ley 30305, que modifica el artículo 194 de la Constitución introduciendo la prohibición de la reelección inmediata de los alcaldes.

2. A fin de resolver la controversia planteada, corresponde comenzar analizando la naturaleza de la Constitución, las particularidades y límites del proceso de reforma y la naturaleza del control que se puede efectuar al respecto.

§ 1.- LA NATURALEZA DE LA CONSTITUCIÓN Y SUS IMPLICANCIAS EN ESTE CASO EN PARTICULAR

3. Corresponde comenzar advirtiendo que la Constitución es una norma jurídico-política *sui generis*. El origen de dicha peculiaridad, desde luego, no solo se sostiene en su posición en el ordenamiento jurídico, sino también del significado que tiene y de la función que está llamada a cumplir.
4. Una de las formas en que se expresa esa singularidad tiene que ver con su doble naturaleza, ya que es, por un lado, una norma política que organiza los poderes públicos, les atribuye sus competencias y permite la afirmación de un proyecto sociopolítico que es encarnación de los valores comunitarios.
5. Pero, de otro lado, también la Constitución es, simultáneamente, una norma jurídica en la medida que es fuente directa y primordial del Derecho y también fuente de las demás fuentes en la medida que ordena el modo de producción jurídica.
6. Por otra parte, la Constitución es el fundamento de validez de todo el ordenamiento instituido por ella. De manera que, una vez que entra en vigencia, cualquier producción



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

normativa de los poderes públicos e, inclusive, los actos y comportamientos de los particulares deben guardarle lealtad y fidelidad.

7. Cuando una norma entra en conflicto con la Constitución, se abre la posibilidad de declararla inválida, independientemente de su origen, con el alcance que el mismo ordenamiento constitucional ha previsto.

§ 2. LA REFORMA CONSTITUCIONAL Y SUS LÍMITES

8. El artículo 206 de la Constitución regula el ejercicio de su poder de reforma, condicionando su ejercicio a la observancia de su procedimiento. A saber, que una reforma constitucional deba ser aprobada por el Congreso con la mayoría absoluta del número legal de sus miembros y, posteriormente, se someta a referéndum; o que se puede omitir el referéndum, siempre que el acuerdo del Congreso se obtenga en dos legislaturas ordinarias sucesivas con una votación favorable, en cada caso, superior a los dos tercios del número legal de congresistas.

9. Efectivamente, la citada disposición constitucional introduce la posibilidad de llevar a cabo la reforma constitucional, pero como se trata de un poder derivado de la Constitución (poder constituyente constituido), se encuentra reglado y, en consecuencia, la legitimidad de la reforma constitucional dependerá de que se siga lo formal y materialmente establecido en la propia carta.

10. Este Tribunal Constitucional tiene resuelto al respecto lo siguiente:

“La existencia de un poder constituyente derivado implica la competencia del Congreso para reformar preceptos no esenciales de la Constitución, conforme a lo previsto en su mismo texto. Por ello, se caracteriza por ser limitado jurídicamente y posterior” [Sentencia 0050-2004- PI/TC y acumulados, fundamento 18].

11. Corresponde advertir que el artículo 206 de la Constitución ha encargado la competencia (jurídica) de reformar la Constitución a dos poderes constituidos. De un lado, en calidad de sujeto titular de la competencia, al Congreso de la República, quien la podrá llevar adelante por sí solo en la medida que la reforma se apruebe en dos legislaturas ordinarias sucesivas con una votación favorable, en cada caso superior a los dos tercios del número legal de miembros del Congreso; y, por otro, el pueblo, quien se expresa mediante referéndum.

12. Los límites formales se refieren, entonces, a la determinación de qué entidad puede realizar la reforma, qué procedimiento debe seguir para ello y si es que se debe plantear un referéndum que confirme o no la reforma.

13. Sin embargo, los topes que encuentra el constituyente derivado o reformador no son solo formales, (relacionados con el procedimiento que debe seguirse o con la autoridad



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

competente para pronunciarse y plasmar la reforma), sino que incluye también algunos límites materiales.

14. Este Tribunal Constitucional tiene resuelto al respecto lo siguiente:

“El Poder de Reforma Constitucional en tal sentido, y a diferencia de lo que ocurre con el Poder Constituyente, es un poder limitado. Mientras que el poder creador carece de referentes objetivos y en el último de los casos, sólo puede condicionarse por las valoraciones sociales dominantes (no sería admisible un Constituyente que destruya la voluntad del pueblo), el poder creado para reformar tiene en sí mismo diversas restricciones, todas ellas nacidas de la Constitución” [Sentencia 0014-2002- PI/TC, fundamento 71].

15. Desde la Sentencia 0014-2002-AI/TC, este Tribunal tiene resuelto que, si bien las leyes de reforma constitucional no están previstas en el artículo 200, inciso 4, de la Constitución, el Tribunal es competente para evaluar su constitucionalidad ya que tales reformas son introducidas al ordenamiento constitucional mediante leyes emitidas por un órgano constituido (fundamento 35).

16. En todo caso, los límites materiales a los que venimos haciendo referencia están referidos a los contenidos de la Constitución; “a la presencia de parámetros de identidad o esencia constitucional inmunes a toda posibilidad de reforma” (Sentencia 0014-2002-AI/TC, fundamento 74).

17. La doctrina sobre la materia ha identificado que los límites materiales pueden manifestarse de manera expresa o de manera implícita. Los límites materiales expresos están enunciados en el propio texto constitucional, estableciéndose una prohibición expresa de reforma constitucional sobre determinados contenidos o principios nucleares del ordenamiento constitucional, como pone de relieve la parte demandada en su escrito de contestación.

18. De otro lado, los límites materiales implícitos hacen referencia a aquellos principios supremos que, sin haber sido establecidos expresamente, no pueden ser modificados por reforma constitucional por conformar el núcleo mismo de los elementos que identifican al texto constitucional. Estos son la dignidad del ser humano, la soberanía del pueblo, el carácter democrático del Estado, el modelo unitario y descentralizado o la forma republicana de gobierno, entre otros que se refieren a la identidad de la Constitución (Sentencia 0014-2002-AI/TC, fundamento 76).

19. Este no ha sido un criterio aislado. En la Sentencia 0050-2004-PI/TC y acumulados, se reiteró que el Tribunal Constitucional era el principal garante de la Constitución, encontrándose a cargo de velar la Norma Suprema, inclusive contra leyes de reforma constitucional que puedan “atentar contra los principios jurídicos y valores



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

democráticos básicos sobre los cuales se sustenta como contra los procedimientos establecidos para una reforma constitucional” (fundamento 3).

20. Sobre los valores materiales implícitos, este Tribunal estableció en el mencionado en el fundamento anterior de este mismo texto caso que el Congreso de la República no puede reformar la Constitución para sustituir el “sistema democrático de gobierno, [...] el régimen ‘representativo’, [...] la Constitución económica o para alterar el principio de alternancia del gobierno” en virtud a los artículos 1, 3, 43, y 58 de la Constitución (Sentencia 0050-2004-PI/TC y acumulados, fundamento 35).
21. Es decir que este Tribunal, en su jurisprudencia, ya ha puesto de relieve que el principio de alternancia del Gobierno constituye una pauta medular de la Constitución vigente y a cuyo tenor deberá evaluarse la disposición impugnada en autos.
22. Por otra parte, se ha establecido también que los límites materiales están conformados por los valores esenciales de la Constitución, que son el principio de dignidad de la persona, la forma republicana de gobierno, el Estado democrático de derecho y el poder soberano del pueblo (Sentencia 0024-2005-PI/TC, fundamento 12).
23. A modo de síntesis de todo lo hasta aquí señalado, la Constitución, norma de características y alcances particulares es, entre otros factores, parámetro de validez formal y material del ordenamiento jurídico de un Estado en particular, y además, pauta que configura los alcances del quehacer político, económico y social y cultural en un Estado Constitucional que se precie de serlo. Una consecuencia de esta constatación es el fenómeno que algunos llaman "constitucionalización de la política", el cual justifica plenamente la posibilidad de ejercer interpretación conforme a la Constitución y control de constitucionalidad sobre las reformas constitucionales que se hayan podido aprobar.
24. Y es que no debe perderse de vista que si bien la actividad política y la actividad jurídica son distintas y responden a lógicas diferentes, en un Estado Constitucional el quehacer político (e incluso aquel que se materializa en el ejercicio del poder constituyente reformados) no puede darse al margen de los parámetros previstas en la Constitución de dicho Estado, sea en la lectura literal, sistemática o convencionalizado del Texto Constitucional
25. Esta obligación de asegurar que el quehacer político se desarrollo dentro de parámetros constitucionales no implica, como podrían temer algunos, una "politización de la justicia". Todo lo contrario. Involucra que los jueces y juezas constitucionales garantizan así a cabalidad su rol como responsables de concretizar los diferentes preceptos, disposiciones, principios, valores y derechos contemplados en un texto constitucional (o que se desprenden de él o de su lectura convencionalizada) máxime frente a actividades donde, por su propia dinámica, la amenaza de vulneración o la misma vulneración de la limitación de poderes o de algunos derechos fundamentales (elementos centrales de toda actual Constitución y del constitucionalismo contemporáneo) es un riesgo innegable.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

26. Consecuencia lógica de lo recientemente planteado es que no haya actividad política exenta de control de constitucionalidad. En el Derecho Comparado, como es de conocimiento general, se usan diversas fórmulas al respecto. Hay quienes, por ejemplo, siguiendo la línea establecida por la Suprema Corte de los Estados Unidos de América desde "Baker versus Carr", van a plantear la posibilidad de efectuar labores de control en función a cuestiones de procedimiento o competencia (*matters of procedure*), o a cuestiones vinculadas al contenido de lo que se consagra (*matters of substance*). En esta misma línea de actuación se encuentra la Corte Interamericana, de acuerdo con sus resoluciones en casos como "Barrios Altos contra Perú" y "Cantuta contra Perú".
27. En otros contextos se ha recurrido a otros parámetros: el uso de los elementos empleados para el control de la discrecionalidad administrativa o el empleo de la ponderación son algunos de ellos. Incluso la jurisprudencia de tribunales constitucionales y supranacionales han establecido pautas específicas de control para ciertas manifestaciones de actividad política como la de la plasmación de políticas públicas.

Así, por ejemplo, ya nuestro Tribunal Constitucional ha reconocido como pautas o criterios que deben tenerse en cuenta para el control constitucional de las políticas públicas a evaluar a las siguientes (en este sentido, STC 03228-2012-PA/TC:

Déficits de existencia: si se ha obviado la formulación de un plan o política que enfrente determinado problema relativo a la salud.

Déficits de ejecución: si no se han realizado o materializado efectivamente los planes adecuadamente formulados.

Déficits de consideración suficiente: en caso se haya desatendido las dimensiones o principios relevantes del derecho a la salud en la formulación o implementación de las políticas públicas pertinentes.

Déficits de respeto suficiente: que, a diferencia de los *déficits de consideración*, aluden a trasgresiones graves o manifiestas del derecho a la salud. Los *déficits de respeto suficiente*, a su vez, pueden ser *déficits de violación manifiesta*, en caso se haya establecido políticas claramente contrarias a los principios que rigen el derecho a la salud; *déficits de razonabilidad*, si se han adoptado de medidas claramente inconducentes; y *déficits de protección básica o elemental*, con respecto a políticas insuficientes para el cumplimiento de determinados objetivos prioritarios de la salud.

Déficits de confrontación de problemas estructurales en salud: en caso no se haya enfrentado asuntos que impiden la ejecución efectiva de las políticas públicas y terminen generando resultados negativos en la salud. Estos, entre otros, pueden ser *déficits de participación política*, si se ha adoptado una política



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

publica en salud sin permitir la participación de la sociedad civil o de los directamente afectados por ella; *déficits de transparencia*, si no existe información pública actual y accesible sobre las políticas públicas y su ejecución; *déficits de control*, si no se han establecido o implementado debidamente formas supervisión o mecanismos de rendición de cuentas respecto a las políticas implementadas; *déficits de evaluación de impacto*, si se ha procedido sin establecer líneas de base o indicadores con enfoque de derechos que permitan evaluar los impactos de la política pública en el goce efectivo del derecho a la salud.

28. El control aquí reseñado también se proyecta a las reformas de la Constitución. Si, como aquí mismo se ha anotado, el poder de reforma constitucional admite límites, con mayor razón corresponde a jueces y juezas como las de este Tribunal Constitucional realizar labores de interpretación conforme y control sobre reformas constitucionales. Así ya lo ha hecho una Alta Corte latinoamericana como la Suprema Corte de Justicia de la Nación argentina en el caso "Fayt", e incluso nuestro Tribunal Constitucional en los Expedientes 0050-2004-AI/TC, 0051-2004-AI/TC, 0004-2005-PI/TC, 007-2005-PI/TC y 009-2005-PI/TC.

29. Ahora bien, la labor de interpretación conforme y control de constitucionalidad no puede darse de cualquier manera. Debe respetar los parámetros dentro de los cuales se realiza el quehacer de un juez o jueza constitucional, donde se parte de una presunción *iuris tantum* o que admite razonamiento en contrario) de la constitucionalidad de la norma impugnada, materia que abordaremos a continuación.

§ 3. EL MARGEN DE ACCIÓN EN TÉRMINOS INTERPRETATIVOS DE ESTE TRIBUNAL CONSTITUCIONAL EN CASOS COMO EL PRESENTE

30. El juez constitucional, sin abandonar sus tareas contraloras, es hoy, por sobre todas las cosas, un intérprete calificado de la Constitución y garante de los principios, valores y preceptos de esa Constitución, los cuales, a su vez, buscan asegurar la plena vigencia de la constitucionalidad y el Estado Constitucional. En ese tenor, su razonamiento, y su tarea de concretización, siempre deben estar dirigidos a optimizar lo prescrito en las diferentes disposiciones constitucionales, rescatando sus sentidos normativos más afines con la tutela de los aspectos que hoy caracterizan al constitucionalismo moderno. Todo ello, en base a una lectura del texto constitucional sistemático consigo mismo y con los compromisos convencionales asumidos por su Estado en particular, o que han adquirido carácter de normativa *ius cogens*.

31. En este sentido, la clave del quehacer del juez constitucional es asegurar una interpretación conforme a la Constitución, dejando como última y extrema alternativa, según corresponda, a una declaración de inconstitucionalidad con efectos propios de un



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

control abstracto, de acuerdo con lo previsto en cada ordenamiento jurídico general en particular; o a la inaplicación de la norma cuestionada por inconstitucional propia del control difuso. Tiene además tenerse presente que todo ordenamiento jurídico estatal contemporáneo reconoce la existencia de una pluralidad de intérpretes vinculantes de su Constitución. En ese escenario, el juez(a) constitucional en general, y el Tribunal Constitucional en particular, son, en un Estado específico, el intérprete vinculante final, más no el único.

32. Caben entonces interpretaciones distintas, máxime si cualquier disposición legal, infra legal, y, sobre todo, constitucional, recoge varios sentidos normativos dentro de sí. Aquello hace que puedan darse interpretaciones diferentes a aquellas que hubiese preferido, e incluso promovido el juez(a) constitucional, sin que aquello las haga per se inconstitucionales. Es más, y en la medida que la interpretación conforme a la Constitución permite distintas respuestas, el juez constitucional no puede imponer su comprensión a la de otros intérpretes vinculantes, si a su vez esas interpretaciones encajan dentro del parámetro proveniente del Texto de la Constitución, su lectura sistemática y lo que se infiere de él.

33. Lo importante es pues, para un juez(a) constitucional, frente a una decisión tomada por otro intérprete vinculante de la Constitución luego de un pronunciamiento suyo, ver ante todo si esa decisión tomada, coincida o no con ello, es conforme a la Constitución. Si la decisión tomada puede tener comprensiones disímiles, que eventualmente puedan tener sentidos normativos conformes con la Constitución, pero también puedan entenderse en forma distinta, el juez constitucional deberá recurrir a, luego de distinguir entre disposición y norma, una sentencia interpretativa, que no necesariamente es manipulativa, como veremos luego, para preservar la constitucionalidad de lo resuelto (con una sentencia interpretativa denegatoria) o acotar a lo menos posible una eventual y excepcional declaratoria de inconstitucionalidad (con una sentencia interpretativa estimatoria). Con ello un juez(a) constitucional cumple a cabalidad sus funciones dentro de un Estado Constitucional.

34. Nos corresponde entonces, como miembros de un Tribunal Constitucional, ir en esa línea de acción, haciendo todos los esfuerzos posibles para preservar una interpretación conforme, labor cuyos alcances se explicarán con algo más de detalle a continuación, ya con una mayor vinculación al caso que estamos analizando en particular.

35. Lo señalado es especialmente importante para entender casos como el presente. En tanto y en cuanto la interpretación de una disposición constitucional puede apuntar a diversos sentidos, si alguno de estos es conforme con el parámetro constitucional o convencional vigente, no puede darse una declaración de inconstitucionalidad, aun cuando el contenido o sentido interpretativo otorgado a la disposición constitucional no nos guste o no nos parezca el mejor diseñado técnicamente.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

36. Con estas precisiones, corresponde hacer ahora el análisis de la constitucionalidad de la Ley 30305, la cual prohíbe la reelección inmediata de alcaldes. Atendiendo a la existencia de límites formales y materiales, explícitos e implícitos del poder de reforma constitucional, corresponde a este Tribunal analizar si el ejercicio del poder constituyente reformador desarrollado por el Congreso de la República a través de la Ley 30305 puede justificar la declaración de una demanda de inconstitucionalidad como fundada, o si, independientemente de simpatías o antipatías, existe una comprensión de lo realizado conforme a la pauta constitucional vigente.

§ 4. ANÁLISIS DE CONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY 30305, LA CUAL PROHÍBE LA REELECCIÓN INMEDIATA DE LOS ALCALDES

37. El cuestionamiento del recurrente solo se refiere al tercer párrafo del artículo 194, modificado por el artículo único de la Ley 30305, en cuanto establece que "no hay reelección inmediata para los alcaldes. Transcurrido otro período, como mínimo, pueden volver a postular, sujetos a las mismas condiciones".

38. La reforma constitucional que ahora se cuestiona plantea que, en aras de tutelar la alternancia en el poder, y todo lo que ella involucra, pueden establecerse límites a la posibilidad de un alcalde o alcaldesa sea reelegido inmediatamente, y así seguir desempeñando las funciones que viene ejerciendo. No se está planteando una prohibición absoluta y definitiva. Se ha plasmado, tal como se hizo anteriormente en el caso del Presidente de la República, una restricción a una reelección inmediata. Corresponde entonces analizar si ahora nos encontramos frente a una restricción a otro supuesto de reelección inmediata que, como el que acabamos de mencionar, vulnera o no los parámetros constitucionales y convencionales que este Tribunal debe concretizar y hacer cumplir.

39. Corresponde apreciar cuál es la normativa internacional aplicable al derecho de sufragio y de ser elegido. Como bien señalan disposiciones como el artículo 21 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el artículo 25 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el artículo 3 del Protocolo 1 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (previsto, justo es decirlo, para los parlamentarios o congresistas), la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos desde el caso "Gitonas y otras versus Grecia", y el artículo 23 (1b y 2) de la Convención Americana, el derecho de ser elegido no es absoluto y admite límites.

40. En ese mismo sentido también se ha pronunciado la Corte Interamericana de Derechos Humanos en reiterada jurisprudencia, destacando entre ellas "Castañeda Gutman contra México". Corresponde entonces señalar si existe un derecho (fundamental o humano, conceptos que hoy cada vez tienen que entenderse como sinónimos) a la reelección. Dicho con otras palabras, si el contenido constitucional y convencionalmente protegido de derechos políticos como los de sufragio y el de ser elegido, que por cierto admiten límites, incluyen un supuesto derecho a la reelección de quien ejerce un cargo y desea mantenerse en él.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

41. Esta preocupación, por cierto, no es nueva ni exclusiva de nuestro país. Ha sido planteado incluso en escenarios como el de la Comisión de Venecia, entidad que hoy hace las veces de organismo coordinador de las labores de los diferentes Tribunales y Cortes Constitucionales a nivel mundial. Es más, y con fecha 16 y 17 de marzo de 2018, este grupo de trabajo ha emitido y aprobado un informe sobre los límites a la reelección de altos funcionarios. Si bien en su primera parte se encuentra dirigido a analizar con más detalle lo referido a la reelección de presidentes, se inicia con una parte general, en la cual directamente se aborda si hay la posibilidad de considerar la existencia de un derecho a ser reelegido, y, de la reelección inmediata de un alto funcionario.

42. Debido a la claridad y relevancia de lo señalado por la Comisión de Venecia (entidad de la cual nuestro Tribunal Constitucional es parte) en el tema que venimos analizando, nos permitimos reproducirlo a continuación:

“[...] 81. Un análisis de los tratados internacionales, las constituciones nacionales y las decisiones judiciales muestra que la reelección no se concibe como un derecho humano. Los principales instrumentos internacionales reconocen el derecho de participar en la conducción de los asuntos públicos, de votar y ser elegido y de tener acceso al servicio público, en condiciones generales de igualdad. El derecho al voto activo y pasivo debe ejercerse a través de elecciones periódicas genuinas, mediante el sufragio universal y equitativo y mediante voto secreto u otro procedimiento equivalente que garantice la libre expresión de la voluntad de los electores. Estos son elementos esenciales para asegurar que los individuos participen en la vida política de su comunidad. Al igual que otros derechos humanos, protegen los cimientos de la libertad, la realización plena y los derechos fundamentales de cualquier persona, considerados como la condición esencial de la dignidad humana.

82. Una persona que se propone ser reelegida ha ejercido ya su derecho de ser elegida, por lo que los límites a la reelección o incluso la prohibición de la reelección no deben interpretarse a priori como una violación de un derecho humano. Si se reconociera la reelección como un derecho humano, esto implicaría que el contenido actual del derecho humano a la participación política es insuficiente para garantizar los intereses y expectativas legítimos.

83. Sin embargo, un reconocimiento amplio del derecho a la participación política en los tratados internacionales no admite tal insuficiencia. No existen tampoco evidencias empíricas que puedan demostrar que el contenido actual del derecho de postularse en una elección es insuficiente para garantizar la participación en la función pública. Por el contrario, parecería que las circunstancias que



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

generaron la restricción más común al derecho de contender por cargos (por ejemplo, la necesidad de evitar que los titulares en funciones tomen ventaja de su posición para perpetuarse en el poder o abusar de los recursos públicos) persisten en la mayoría de las democracias contemporáneas.

[...]

85. Sea como fuere, en tanto no exista un fundamento teórico, internacional o constitucional para reconocer la reelección como un derecho humano, debe concebirse como una cláusula autónoma vinculada al derecho de la participación política y al derecho de postularse en elecciones. De cualquier manera, los límites a la reelección u otras restricciones del derecho de contender por un cargo de distintas formas —por ejemplo, prohibiendo la reelección de los funcionarios políticos, limitando el número de períodos consecutivos que un funcionario puede ocupar el cargo o prohibiendo la reelección consecutiva de cualquier funcionario público —imponen restricciones al derecho humano a la participación política. Así pues, deben justificarse con un objetivo legítimo, ser necesarios en una sociedad democrática y ser razonables.

86. En conclusión, la Comisión de Venecia opina que no existe un derecho humano específico y diferenciado a la reelección. La posibilidad de postular para un cargo para otro período previsto en la constitución es una modalidad o una restricción del derecho a la participación política y, específicamente, a contender por un cargo.

[...]

93. Los límites a la reelección están orientados a proteger a la democracia de convertirse en una dictadura de facto. Adicionalmente, los límites a la reelección pueden fortalecer a una sociedad democrática, puesto que imponen la lógica de la alternancia política como un evento predecible en los asuntos públicos. Pueden ser “mecanismos importantes para evitar una dinámica política en que el vencedor se lleve todo”. También mantienen viva la esperanza de los partidos de oposición de obtener poder en el futuro cercano a través de procedimientos institucionalizados, con pocos incentivos para tomar el poder mediante un golpe. Los límites a la reelección, entonces, están orientados a proteger los derechos humanos, la democracia y el estado de derecho, que son objetivos legítimos dentro del significado de las normas internacionales.

94. En las democracias modernas, la soberanía de una nación reside en el pueblo. Toda la autoridad del Estado debe emanar del pueblo.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Nadie puede argumentar, por ende, tener derecho de contender en una elección después de un primer mandato si la constitución dispone lo contrario. La restricción del derecho a ser elegido se deriva de una elección soberana del pueblo en busca de los objetivos legítimos de interés general a los que se hizo referencia arriba, que prevalecen por sobre el derecho del Presidente en funciones. Como ya se explicó, los criterios para esta restricción son tanto objetivos como razonables.

[...]

102. Los límites a la reelección pueden incidir también en los derechos de los votantes en otro sentido. Podría argumentarse que la posibilidad de reelección ayuda a garantizar la rendición de cuentas, por lo que la prohibición o las restricciones a la reelección afectan el derecho y la capacidad de los ciudadanos de hacer responsables a quienes ocupan el poder. Desde este punto de vista, las restricciones a la reelección o las limitaciones a los períodos afectan directamente uno de los cimientos de la democracia: la capacidad de elegir libremente a los representantes, mediante voto popular y sin trabas.

[...]

103. Cabe resaltar, empero, que el pueblo puede votar libremente, pero solo por aquellos candidatos que aparecen en la boleta. La capacidad de los ciudadanos de hacer responsables a quienes ocupan el poder siempre se ve limitada por condiciones legales relacionadas con las reglas del sufragio, como edad, ciudadanía y capacidad legal, entre otras, así como por los reglamentos que rigen el derecho de postularse y aparecer en la boleta, es decir, las normas de nominación. Aun así, el derecho de votar por el candidato preferido solamente es uno, aunque esencial, de una amplia gama de actividades y derechos políticos relacionados con la participación política. Por lo tanto, las limitaciones al acceso a la elección o a la reelección no pueden considerarse como un obstáculo para el ejercicio de esos derechos y de la participación política. Así pues, en general, las restricciones al derecho humano de la participación política y de la elección de los mandatarios son permitidas dentro de una democracia constitucional, a pesar de que desde la perspectiva de los derechos subjetivos deben ser justificadas y considerarse necesarias.

104. Adicionalmente, los límites a la reelección pueden ayudar a asegurar la rendición de cuentas entre los representantes electos y con ello colaborar en la promoción de derecho humano a la participación política, al prevenir una excesiva concentración de poder en la presidencia que podría distorsionar el funcionamiento eficaz de las elecciones periódicas genuinas. Por último, un estudio reciente



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

muestra que los límites a la reelección pueden ser en interés de los electores “a pesar del efecto en rendición de cuentas de las elecciones”: deben fomentar el comportamiento “‘veraz’ de los representantes en funciones, lo que a su vez les permite a los votantes reelegir selectivamente representantes de mayor calidad para un segundo período en funciones” y fortalecer la responsabilidad electoral del ejecutivo al reducir el valor de ocupar el cargo.

105. En conclusión, la limitación del derecho de sufragio que imponen los límites a la reelección persigue fines legítimos, está consagrada en la constitución y debe considerarse como una “limitación implícita” que es objetiva y razonable, dentro del margen de apreciación de los Estados. De ello se desprende que los límites a la reelección no restringen indebidamente los derechos humanos y políticos de los electores, sino que pueden contribuir a la promoción de esos derechos. [...]”

43. Como bien puede apreciarse, no existe parámetro constitucional o convencional que nos lleve a desconocer que el derecho a elegir y el derecho a ser elegido admite límites, así como que nos permita inducir que existe un supuesto derecho a ser reelegido.

44. Se constata ahora que la aprobación de esta reforma constitucional fue aprobada por el Congreso de la República siguiendo el procedimiento previsto en el artículo 206 de la Constitución y, por lo tanto, no se incurrió en vicios formales que permitan, por este tipo de consideraciones, cuestionar su constitucionalidad. Resulta oportuno anotar también que la prohibición de reelección inmediata para los alcaldes no contraviene los límites materiales que debe observar la reforma de la Constitución, pues no desnaturaliza la identidad de la carta constitucional hoy vigente.

45. Adicionalmente, corresponde advertir que la prohibición de la reelección de los alcaldes se vincula con el principio de alternancia en el poder. Compete, en todo caso, corroborar que los alcances de lo actualmente planteado en nuestro ordenamiento constitucional favorecen la sucesión de distintas autoridades electas para cada periodo municipal.

46. Y es que este Tribunal Constitucional carece de competencia para determinar si resulta preferible o conveniente la admisión de la reelección inmediata de los alcaldes, o su eliminación por cuanto no puede basar su decisión en razones de oportunidad. No le compete determinar si una medida o la otra resulta más eficiente para alcanzar determinado estado de cosas deseable, como desterrar la corrupción.

47. Sin duda alguna los actos de corrupción merecen el más enérgico rechazo, y deben ser sancionados con la máxima severidad que permitan la Constitución y demás normativa aplicable. Ahora bien, pero en aplicación del criterio de corrección funcional, este Tribunal Constitucional no puede en principio incidir en lo que constituye la esfera del



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

legislador, a quien en primer lugar le corresponde decidir cuales medidas resultan más eficientes para enfrentarla.

48. De otra parte, corresponde reiterar aquí que en el presente caso no se ha planteado la interpretación conforme a la Constitución y el control constitucional de una ley ordinaria, sino de una ley de reforma constitucional. Por ende, lo que ha debido hacer este Tribunal es apreciar, además de si se han respetado los límites formales del poder de reforma (situación que aquí se ha acreditado), es que la reforma aquí cuestionada no desnaturaliza la Constitución, haciéndole perder la identidad con la que la forjó el constituyente originario.
49. En ese sentido, cabe resaltar que el Estado peruano se identifica con la forma republicana de gobierno, con el Estado unitario descentralizado y con la separación de poderes, entre otros principios rectores a los que aquí ya se hiciera referencia. Estos principios por cierto no se ven vulnerados con la reforma del tercer párrafo del artículo 194 de nuestra Constitución, el cual introduce la ley de reforma constitucional impugnada.
50. Y es que ni la República, ni la descentralización, ni la separación de poderes dependen de que se reelija inmediatamente o no a determinados funcionarios públicos como los alcaldes, por ejemplo. En consecuencia, corresponde desestimar la presente demanda, por cuanto la ley de reforma constitucional cuestionada no contraviene parámetros centrales dentro de la configuración de nuestra Constitución, tanto a nivel de competencias, procedimientos o contenidos.

III. FALLO

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

HA RESUELTO

Declarar **INFUNDADA** la demanda de inconstitucionalidad.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MIRANDA CANALES
RAMOS NÚÑEZ
LEDESMA NARVÁEZ
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA
FERRERO COSTA

Lo que certifico:

Flávio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00008-2018-PI/TC

LIMA

FERNANDO JESUS GALINDO ALVIZURI
(EN REPRESENTACION DE 5,323
CIUDADANOS)

FUNDAMENTO DE VOTO DE LA MAGISTRADA LEDESMA NARVÁEZ

En el presente caso coincido con el sentido de lo resuelto y comparto también la mayoría de los argumentos jurídico-constitucionales que le sirven de sustento. No obstante ello, en relación a lo sostenido por la mayoría quisiera detenerme en las siguientes consideraciones:



1. En primer lugar, si bien estimo que en esta sentencia se ha seguido una línea de continuidad en lo que respecta al desarrollo jurisprudencial por este Tribunal Constitucional de la temática relativa a la reforma constitucional y sus límites, sean estos formales o materiales, y entre estos últimos, expresos o implícitos, quisiera insistir en la consideración de los derechos fundamentales como parte de los límites materiales que toda reforma parcial de la Constitución debe respetar.

2. En concreto, este Tribunal en la STC 050-2004-AI/TC (y acumulados) ha sostenido que:

(...) para evitar que los órganos constituidos en ejercicio del poder constituyente derivado que le ha sido acordado constitucionalmente, produzcan cualquier modificación de esos principios sustanciales, estos han quedado fuera del alcance del constituyente derivado. Los derechos fundamentales son consustanciales al Estado social y democrático de derecho (FJ 35).

3. Al respecto, este Tribunal ha sostenido que los derechos fundamentales y otros principios constitucionales no pueden modificarse sustancialmente toda vez que le confieren la calidad de Estado democrático y Social de Derecho al Estado peruano, lo que asimila con la existencia de límites implícitos a la reforma de la Constitución (Ibíd., FJ 36).

4. Tal es el caso del artículo 32 *in fine* de la Norma Fundamental, que determina que no pueden someterse a referéndum la supresión o disminución de los derechos fundamentales de las normas, lo que a criterio de este Tribunal en la sentencia antes aludida, se presenta como “una verdadera cláusula de límite material para la potestad de reforma parcial de la Constitución” (Íd.).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00008-2018-PI/TC

LIMA

FERNANDO JESUS GALINDO ALVIZURI
(EN REPRESENTACION DE 5,323
CIUDADANOS)

5. Lo anterior, evidentemente, no niega la posibilidad, según este Tribunal, de que “los derechos fundamentales puedan reformarse únicamente para mejorar su situación preexistente” (Ibíd., FJ 37), sin que por ello se pierda de vista que tampoco son absolutos (Íd.)
6. En segundo lugar, quisiera precisar en relación a la STC 03228-2012-PA/TC, citada en el fundamento 27 de la sentencia de mayoría como ejemplo –si bien en el ámbito de la realización del derecho a la salud- del reconocimiento por este Tribunal de las pautas o criterios que deben tenerse en cuenta para el control constitucional de las políticas públicas a evaluar, que el voto singular que emití no se refería en concreto a tales aspectos vinculados con la temática.
7. En efecto, valga esta oportunidad para dejar en claro que el voto singular emitido en la STC 03228-2012-PA/TC se debió a una indebida acumulación de pretensiones configurada según mi opinión y a la falta de legitimidad para obrar de la demandante respecto a las posibles afectaciones al derecho a la salud producto de la política del reuso alegadas en dicho caso, toda vez que a mi criterio, el derecho a la salud y el estar informado del procedimiento médico empleado no son derechos de carácter difuso.
8. Dicho en otros términos, quisiera reiterar que en anteriores casos sometidos al conocimiento de este Colegiado, como la STC 0014-2014-P1/TC, 0016-2014-PI/TC, 0019-2014-P1/TC y 0007-2015-PI/TC, ya he compartido la conclusión por la que se entiende que este Tribunal Constitucional “tiene el deber de controlar la legitimidad constitucional de las políticas públicas e incluso la ausencia de estas, en el contexto de sus deberes de respeto y garantía de los derechos”; sin que por ello se ignore que el mismo, “en principio, no participa en el diseño de las políticas públicas, no decide qué opción es mejor que otra, ni prioriza las metas” (STC 0014-2014-P1/TC, 0016-2014-PI/TC, 0019-2014-P1/TC y 0007-2015-PI/TC, FJ 22 y 18).
9. Finalmente, y en cuanto a lo medular de la presente controversia, considero que una medida como la contenida en el artículo único de la Ley 30305, cuestionada en el presente caso en el extremo referido a la prohibición de reelección inmediata de los alcaldes, no solamente ha respetado los límites formales y materiales que la Constitución prevé para su reforma, sino que, incluso, contribuye a la realización de derechos, principios y valores que ella consagra.



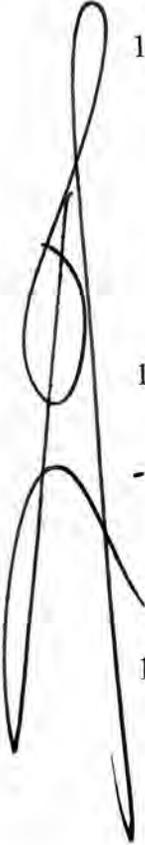
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00008-2018-PI/TC

LIMA

FERNANDO JESUS GALINDO ALVIZURI
(EN REPRESENTACION DE 5,323
CIUDADANOS)

- 
10. Al respecto, considero fundamental para la resolución del presente caso la consideración según la cual el principio de alternancia del gobierno no puede ser alterado a través de una reforma parcial de la Constitución llevada a cabo por el Congreso de la República (FJ 20) así como también el que se sostenga en la presente sentencia que “no existe parámetro constitucional o convencional que nos lleve a desconocer que el derecho a elegir y el derecho a ser elegido admite límites, así como que nos permita inducir que existe un supuesto derecho a ser reelegido” (FJ 43).
 11. Y es que, efectivamente, nuestro orden constitucional en sentido material no garantiza el derecho a ser reelegido dentro del cúmulo de derechos de participación política reconocidos en el bloque de constitucionalidad. Antes bien, lo que sí se advierte es la existencia de límites a tales derechos, que serán admisibles siempre que sean razonables y proporcionales, más allá de no vaciarlos de contenido o afectar el núcleo duro de otros principios o bienes constitucionales.
 12. En ese entendido, considero que la disposición relativa a la prohibición de reelección de los alcaldes que constituye uno de los objetos de la reforma parcial de la Constitución a este respecto, no implica una modificación sustancial de los derechos a la participación política. Antes bien, contribuye a la materialización del principio de alternancia del gobierno que constituye uno de sus fundamentos.
 13. En efecto, se trata de una reforma que se enmarca dentro de una tendencia evolutiva orientada a fortalecer, ampliar y mejorar los alcances de este principio en el caso concreto de las autoridades municipales, principio que, por lo demás, emana de la identidad de la Norma Fundamental. Además considero que la regla constitucional es un tácito incentivo a promocionar la mayor participación política de ciudadanos en la gestión municipal dando la posibilidad de la alternancia.
 14. Dicho en otros términos, la reforma constitucional objeto de control en el presente caso contribuye a la mayor realización del principio de alternancia del gobierno por lo siguiente:



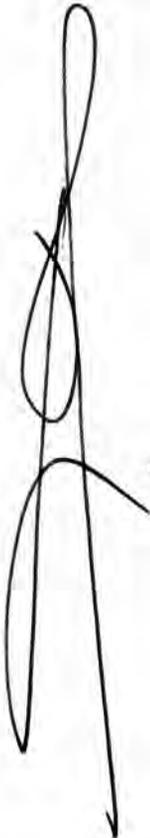
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00008-2018-PI/TC

LIMA

FERNANDO JESUS GALINDO ALVIZURI
(EN REPRESENTACION DE 5,323
CIUDADANOS)



-Desincentiva la perjudicial distinción entre políticos (o la comúnmente llamada “clase política”) y los ciudadanos de a pie, en el sentido de que impide que en razón del acceso al cargo público por elección popular y de la correspondiente “especialización” que esto comporta, sean solamente unos cuantos aquellos que participan efectivamente en el proceso de decisión y conducción de los asuntos públicos en el ámbito de los gobiernos locales;

-Consecuentemente con ello, se promueve que los ciudadanos, independientemente de su trayectoria política o antecedentes en términos de participación directa en los asuntos públicos, puedan involucrarse cada vez más en estos últimos, de forma tal que resulte favorecida e impulsada la renovación en el ejercicio de los cargos públicos de elección popular, lo que a su vez emana como un imperativo para los partidos políticos participantes de las contiendas electorales, a fin de que inicien o continúen con el referido esfuerzo de renovación de cuadros y la participación democrática de los militantes y sin candidatos eternos, lo cual redundará a su vez en el fortalecimiento de tales partidos por cuanto se imponen límites reales al poder de las cúpulas que tienden a detentar para sí los espacios de poder al interior de los mismos; y

-Asimismo, favorece el escrutinio de la gestión saliente a realizarse por una nueva gestión, lo que a su vez aparece como un mecanismo institucional de desvelamiento y control de eventuales prácticas soterradas, lo que no suele ser ajeno a la práctica de no pocas gestiones ediles en nuestro país, lo que guarda coherencia con la consideración según la cual, como ha referido este Tribunal Constitucional, “el combate contra toda forma de corrupción goza de protección constitucional, según se desprende de los artículos 39º y 41º de la Constitución así como del orden democrático previsto en el artículo 43 de la Constitución” (STC 00017-2011-PI/TC, FJ 16).

15. En consecuencia, advierto que la reforma constitucional cuestionada en el presente caso no representa ninguna incidencia de trascendencia constitucional para los alcaldes destinatarios de la misma, en la medida que no se ha reconocido en nuestro ordenamiento jurídico un derecho a ser reelegido, menos aún de forma inmediata, y que, por el contrario, coadyuva a la plena realización



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00008-2018-PI/TC

LIMA

FERNANDO JESUS GALINDO ALVIZURI
(EN REPRESENTACION DE 5,323
CIUDADANOS)

del principio fundamental de alternancia del poder y, en consecuencia, de los derechos constitucionales a la participación política de los ciudadanos, de los que constituye uno de sus fundamentos.

Por tales consideraciones, considero que en el presente caso debe declararse **INFUNDADA** la demanda de inconstitucionalidad contra la Ley 30305, en lo que respecta a la modificación del artículo 194 de la Constitución, al establecer la no reelección inmediata de los alcaldes.

S.

LEDESMA NARVÁEZ

Lo que certifico:


Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO FERRERO COSTA

Con el debido respeto por la opinión de mis colegas magistrados, emito el presente fundamento de voto pues concuerdo con la ponencia en declarar **INFUNDADA** la demanda, pero por distintas consideraciones.

El cuestionamiento del recurrente se refiere al tercer párrafo del artículo 194 de la Constitución, modificado por el artículo único de la Ley 30305, en la parte que establece: “No hay reelección inmediata para los alcaldes. Transcurrido otro período, como mínimo, pueden volver a postular, sujetos a las mismas condiciones”.

La disposición fue aprobada por el Congreso de la República siguiendo el procedimiento previsto en el artículo 206 de la Constitución, por lo que no se incurrió en vicios formales que afecten su constitucionalidad.

De otro lado, en el presente caso, no se ha planteado el control constitucional de una ley ordinaria sino de una ley de reforma constitucional y, por lo tanto, solo se podrá controlar si la reforma desnaturaliza la Constitución, haciéndole perder la identidad con la que la forjó el constituyente originario. En mi opinión, la prohibición de reelección inmediata para los alcaldes no contraviene los límites materiales que debe observar la reforma de la Constitución, por cuanto no desnaturaliza su identidad.

En efecto, el Estado peruano se identifica con la forma republicana de gobierno, con el estado unitario descentralizado, con la separación de poderes, entre otros principios rectores. Ni la república, ni la descentralización, ni la separación de poderes dependen de que se reelija inmediatamente o no a los alcaldes.

Por otra parte, este Tribunal Constitucional carece de competencia para determinar si resulta preferible o no la reelección inmediata de los alcaldes, por cuanto no puede basar su decisión en razones de oportunidad. En aplicación del principio de corrección funcional, este órgano de control de la Constitución no puede determinar si una medida u otra resulta más eficiente para alcanzar un determinado estado de cosas deseable, como desterrar la corrupción.

S.

FERRERO COSTA

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



**VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO ERNESTO BLUME FORTINI,
OPINANDO QUE LA DEMANDA DE INCONSTITUCIONALIDAD DEBE
DECLARARSE FUNDADA**

Discrepo, respetuosamente, con la posición de mayoría de mis colegas magistrados, que han optado por declarar INFUNDADA la demanda de inconstitucionalidad interpuesta contra la Ley de Reforma de Constitucional 30305, “Ley de reforma de los artículos 191°, 194° y 203° de la Constitución Política del Perú sobre denominación y no reelección inmediata de autoridades de los gobiernos regionales y de los alcaldes”, en cuanto prohíbe la reelección inmediata de alcaldes, restringiendo tanto el derecho de ser elegido como el de elegir, en directa violación de la prohibición establecida en el artículo 31 de la Constitución Política del Perú, que, por mandato del Legislador Constituyente, preceptúa en su último párrafo que nulo y punible todo acto que prohíba o limite al ciudadano el ejercicio de sus derechos.

Sobre el proceso de inconstitucionalidad

1. El Proceso de Inconstitucionalidad o, más propiamente denominado Proceso Directo de Control Concentrado de la Constitucionalidad, es el proceso paradigma entre los procesos de control de la constitucionalidad en tanto constituye la canalización de la fórmula de heterocomposición más completa y eficaz para anular la normativa infraconstitucional afectada de alguna causal de inconstitucionalidad. Es decir, la normativa incurra en infracción constitucional. Sea esta infracción de forma, de fondo, directa, indirecta, parcial o total, y, en consecuencia, incompatible con la Constitución. Es un proceso de aseguramiento de la primacía de la Constitución, en cuanto norma suprema y expresión de la voluntad normativa del Poder Constituyente.
2. De acuerdo al diseño procedimental ideado por Hans Kelsen, el Proceso Directo de Control Concentrado de la Constitucionalidad tiene como características principales el ser un proceso constitucional de instancia única, de carácter cognoscitivo, de enjuiciamiento de la producción normativa del legislador infraconstitucional de primer rango y de carácter hiperpúblico; que, por consiguiente, escapa a las clasificaciones conocidas y se yergue como un proceso especialísimo, atípico y *sui generis*.
3. Así, es especialísimo, por cuanto es un proceso *ad hoc* y único para el control concentrado de la constitucionalidad, como corresponde a la materia de hiperinterés público que a través de él se controvierte y que canaliza una fórmula de heterocomposición peculiar, frente a un conflicto también peculiar y de marcado interés público, nacido a raíz del cuestionamiento de una norma imputada de



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Expediente 0008-2018-PI/TC Caso Prohibición de Reelección inmediata de Alcaldes

inconstitucionalidad. Atípico, en razón de que no se encuadra dentro de la clásica tipología de procesos consagrados en el Derecho Procesal y, además, diferente a los otros procesos constitucionales. *Sui generis*, en razón que combina el interés de la parte accionante con un interés de carácter general, consistente en la fiscalización de la producción normativa infraconstitucional de primer rango para asegurar la supremacía normativa de la Constitución.

4. El objeto del Proceso Directo del Control Concentrado de la Constitucionalidad es una pretensión procesal de constitucionalidad; esto es, la solicitud de verificar la constitucionalidad de una norma imputada de inconstitucionalidad. Así, esta petición centra la actividad del Tribunal Constitucional en un juicio de constitucionalidad, de tal forma que la cuestionada inconstitucionalidad de la norma recurrida se convierte en requisito procesal de admisibilidad del recurso y cuestión de inconstitucionalidad, y configura lógicamente la cuestión de fondo del proceso que no puede entenderse resuelto con una decisión sobre el fondo más que cuando el Tribunal dilucida la constitucionalidad, o no, de la norma en cuestión.
5. Por consiguiente, debe quedar aclarado que en el Proceso de Inconstitucionalidad el tema de fondo es determinar si la disposición imputada de inconstitucionalidad infringe o no la normativa constitucional. Es decir, si es compatible con la parte dispositiva propiamente dicha de ella y, además, con los principios, valores, institutos, derechos y demás aspectos que le son inherentes.

La reforma constitucional y sus límites

6. El artículo 206° de la Constitución regula el poder de reforma de la Constitución, condicionando su ejercicio a la observancia de su procedimiento. A saber, que esta deba ser aprobada por el Congreso con la mayoría absoluta del número legal de sus miembros y, posteriormente, se someta a referéndum. O, que se puede omitir el referéndum, siempre que el acuerdo del Congreso se obtenga en dos legislaturas ordinarias sucesivas con una votación favorable, en cada caso, superior a los dos tercios del número legal de congresistas. En cualquiera de los supuestos, la ley de reforma constitucional no puede ser observada por el Presidente de la República.
7. Efectivamente, la citada disposición constitucional introduce la posibilidad de llevar a cabo la reforma constitucional pero como se trata de un poder derivado de la Constitución (constituyente constituido) se encuentra reglado y, en consecuencia, la legitimidad de la reforma constitucional dependerá de que se siga lo formal y materialmente establecido en la propia Carta.
8. El Tribunal Constitucional tiene resuelto al respecto que:



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Expediente 0008-2018-PI/TC Caso Prohibición de Reelección inmediata de Alcaldes

“La existencia de un poder constituyente derivado implica la competencia del Congreso para reformar preceptos no esenciales de la Constitución, conforme a lo previsto en su mismo texto. Por ello, se caracteriza por ser limitado jurídicamente y posterior” (Sentencia 0050-2004- PI/TC y acumulados, fundamento 18).

9. Corresponde advertir que el artículo 206 de la Constitución ha encargado la competencia (jurídica) de reformar la Constitución a dos poderes constituidos: Por un lado, en calidad de sujeto titular de la competencia, al Congreso de la República, quien la podrá llevar adelante por sí solo en la medida que la reforma se apruebe en dos legislaturas ordinarias sucesivas con una votación favorable, en cada caso, superior a los dos tercios del número legal de miembros del Congreso; y, de otro, el pueblo, quien se expresa mediante referéndum.
10. Los límites formales se refieren, entonces, a la determinación de qué entidad puede realizar la reforma, que procedimiento debe seguir para ello y si es que se debe plantear un referéndum que confirma o no la reforma.
11. Sin embargo, los topes que encuentra el constituyente derivado no son solo formales, es decir relacionados con el procedimiento que debe seguirse para la reforma sino que incluye también algunos límites materiales.
12. El Tribunal Constitucional tiene resuelto al respecto que:

“El Poder de Reforma Constitucional en tal sentido, y a diferencia de lo que ocurre con el Poder Constituyente, es un poder limitado. Mientras que el poder creador carece de referentes objetivos y en el último de los casos, sólo puede condicionarse por las valoraciones sociales dominantes (no sería admisible un Constituyente que destruya la voluntad del pueblo), el poder creado para reformar tiene en sí mismo diversas restricciones, todas ellas nacidas de la Constitución” (Sentencia 0014-2002- PI/TC, fundamento 71).
13. Desde la sentencia 0014-2002-AI/TC el Tribunal Constitucional ha señalado que, si bien las leyes de reforma constitucional no están previstas en el artículo 200 inciso 4 de la Constitución, es competente para evaluar su constitucionalidad ya que tales reformas son introducidas al ordenamiento constitucional mediante leyes emitidas por un órgano constituido (fundamento 35).
14. Los límites materiales, a los que vengo haciendo referencia, están referidos a los contenidos de la Constitución; “a la presencia de parámetros de identidad o esencia constitucional inmunes a toda posibilidad de reforma” (Sentencia 0014-2002-AI/TC, fundamento 74).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Expediente 0008-2018-PI/TC Caso Prohibición de Reelección inmediata de Alcaldes

15. La doctrina sobre la materia ha identificado que los límites materiales pueden manifestarse de manera expresa o de manera implícita. Los límites expresos están enunciados positivamente en el propio texto constitucional, estableciéndose una prohibición expresa de reforma constitucional sobre determinados contenidos o principios nucleares del ordenamiento constitucional como pone de relieve la parte demandada en su escrito de contestación.
16. De otro lado, los límites materiales implícitos hacen referencia a aquellos principios supremos que sin haber sido establecidos expresamente, no pueden ser modificados por reforma constitucional. Es decir, aquellos principios que conforma el núcleo de los elementos que identifican un texto constitucional. Estos son, la dignidad del ser humano, la soberanía del pueblo, el carácter democrático del Estado, el modelo unitario y descentralizado o la forma republicana de gobierno, entre otros que se refieren a la identidad de la Constitución (Sentencia 0014-2002-AI/TC, fundamento 76).
17. Este no ha sido un criterio aislado, en la Sentencia 0050-2004-PI/TC y acumulados, se reiteró que el Tribunal Constitucional era el principal garante de la Constitución, encontrándose a cargo de velar por la Norma Suprema, inclusive contra leyes de reforma constitucional que puedan “atentar contra los principios jurídicos y valores democráticos básicos sobre los cuales se sustenta como contra los procedimientos establecidos para una reforma constitucional” (fundamento 3).
18. Sobre los valores materiales implícitos, el Tribunal sostuvo que el Congreso de la República no puede reformar la Constitución para sustituir el sistema democrático de gobierno, el régimen “representativo” o el modelo económico de la Constitución, en virtud a los artículos 1, 3, 43, y 58 de la Constitución.
19. Por otra parte, ha establecido también que los límites materiales están conformados por los valores esenciales de la Constitución, que son el principio de dignidad de la persona, la forma republicana de gobierno, el Estado Democrático de Derecho y el poder soberano del pueblo (Sentencia 0024-2005-PI/TC, fundamento 12).
20. En conclusión, a mi juicio, la presente causa debe resolverse atendiendo a estos límites formales y materiales explícitos e implícitos que sirven de parámetro para determinar la constitucionalidad o no de la ley de reforma constitucional impugnada.



Análisis de constitucionalidad de la Ley 30305 que prohíbe la reelección inmediata de los alcaldes

21. Habiendo determinado los límites que deben observarse al aprobar leyes de reforma constitucional, corresponde analizar si la prohibición de reelección de los alcaldes afecta la identidad de la Constitución en los términos arriba expuestos.
22. El cuestionamiento del recurrente se refiere al tercer párrafo del artículo 194 modificado por el artículo único de la Ley de Reforma Constitucional 30305 en cuanto establece que "No hay reelección inmediata para los alcaldes. Transcurrido otro período, como mínimo, pueden volver a postular, sujetos a las mismas condiciones".
23. Al respecto, considero que el derecho de participación política pertenece al núcleo del Estado constitucional por resultar inherente al sistema democrático y cuenta con dos facetas: derecho a elegir y derecho a ser elegido.
24. El Tribunal Constitucional en la Sentencia 00030-2005-PI/TC, fundamento 27 b, ha establecido que:

"El derecho fundamental a ser elegido representante es un derecho de configuración legal. Ello es así no sólo porque 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', sino también porque el principio de representación proporcional -entendido en este caso como el mecanismo, regla o fórmula que permite traducir los votos en escaños- 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.

Desde luego, que el referido derecho fundamental sea de configuración legal, no implica que la ley llamada a precisar determinadas delimitaciones a su contenido protegido 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, lo que debe ser tenido en cuenta por la jurisdicción constitucional al momento de valorar la validez o invalidez constitucional de su actuación".

25. Por otra parte, con relación al derecho elegir, es importante manifestar que dicha faceta del derecho a la participación política se sostiene en la democracia, la misma que se asienta esencialmente en la participación consciente de los ciudadanos en la deliberación pública, ya sea a título individual u organizado por medio de partidos políticos.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Expediente 0008-2018-PI/TC Caso Prohibición de Reelección inmediata de Alcaldes

“... el principio democrático, inherente al Estado social y democrático de derecho, alude no sólo 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 2º, inciso 17, de la Constitución” (Sentencia 0030-2005-PI/TC, fundamento 22).

26. Resulta contrario al núcleo mismo de la Constitución establecer restricciones en el derecho a escoger de los ciudadanos. Proscribir un candidato por la única razón de que previamente ha ejercido el cargo limita irrazonablemente las opciones del soberano que tiene derecho a elegir entre la más amplia gama de candidatos sin proscripciones legales. Por ello, la norma cuestionada deviene en inconstitucional, como también deviene en inconstitucional por conexidad el artículo 191 reformado por la ley en cuestión, en la parte que prohíba la reelección de gobernadores y vicegobernadores regionales.
27. Por lo demás, no existe democracia sin partidos políticos (la nuestra es una democracia partidista), porque la participación electoral es un derecho fundamental y solo puede ejercerse colectivamente por medio de estas organizaciones que tienen la responsabilidad de elaborar programas serios y consistentes para el desarrollo nacional, de acuerdo con el ideario de cada uno.
28. La prohibición de la reelección, por otra parte favorece la improvisación por cuanto los funcionarios con experiencia de gobierno no podrán ser elegidos nuevamente por sus conciudadanos.
29. El artículo 31 de la Constitución es una disposición clave para evaluar si la ley de reforma de la Constitución bajo análisis desnaturaliza el sentido mismo de la Carta. Establece literalmente que:
 - 29.3 Es derecho y deber de los vecinos participar en el gobierno municipal de su jurisdicción; y que
 - 29.4 Es nulo y punible todo acto que prohíba o limite al ciudadano el ejercicio de sus derechos



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

**Expediente 0008-2018-PI/TC
Caso Prohibición de Reelección inmediata de Alcaldes**

30. Así las cosas, la reforma del artículo 194 que ha introducido el legislador restringe sin ningún lugar a dudas un aspecto nuclear del derecho de participación de los vecinos en el gobierno municipal (eligiendo a su alcalde) y la consecuencia que debe seguirse de esa limitación está prevista en la propia Constitución y es la de que esas restricciones deben ser dejadas sin efecto.
31. Queda claro entonces que la prohibición de reelección es inconstitucional porque contraviene los límites materiales que debe observar la reforma de la Constitución, por cuanto desnaturaliza el principio democrático y el derecho de participar en el gobierno municipal que, como advertí más arriba, se sustenta en la participación de los ciudadanos a través de las organizaciones políticas.

Sentido de mi voto

Mi voto es por declarar **FUNDADA** la demanda de inconstitucionalidad y en consecuencia inconstitucional el fragmento del artículo único de la Ley 30305 en cuanto introduce la prohibición de reelección de los alcaldes. Del mismo modo, inconstitucional por conexidad el fragmento del artículo único de la Ley 30305 que prohíbe la reelección de gobernadores y vicegobernadores regionales

S.

BLUME FORTINI

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00008-2018-PI/TC
MAS DE 5000 CIUDADANOS

VOTO SINGULAR DEL MAGISTRADO SARDÓN DE TABOADA

No estoy de acuerdo con el fallo ni con la fundamentación de la sentencia en mayoría por las razones que expuse en el voto singular emitido en el auto admisorio de la presente demanda de inconstitucionalidad.

En esencia, mi opinión es que el Tribunal Constitucional no puede controlar el contenido de una reforma constitucional válidamente aprobada por el Congreso de la República. El Tribunal solo puede controlar si el Congreso siguió el procedimiento establecido en el artículo 206 de la Constitución para realizar tal reforma.

La presente sentencia convalida la constitucionalidad de la Ley 30305, de reforma constitucional, en la parte que proscribe la reelección inmediata de los alcaldes. A mi juicio, ello constituye un exceso en el ejercicio de sus funciones, pues la Constitución es parámetro y no objeto de control.

Al hacer lo que ha hecho, la sentencia erige al Tribunal Constitucional por encima de la Constitución. Esto es inaceptable.

Por tanto, mi voto es por declarar **IMPROCEDENTE** la demanda de inconstitucionalidad.

S.

SARDÓN DE TABOADA

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00008-2018-PI/TC
LIMA
CIUDADANOS

RAZÓN DE RELATORÍA

En la fecha se procede a la publicación de la subsanación de errores materiales en el voto del magistrado Ernesto Blume Fortini. Se deja constancia que la sentencia fue publicada en el portal web institucional el 5 de octubre del presente año.

Lima, 12 de octubre de 2018


Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Expediente 00008-2018-PI/TC
Caso Prohibición de Reelección inmediata de Alcaldes

**SUBSANACION DE ERRORES MATERIALES EN EL VOTO DEL
MAGISTRADO ERNESTO BLUME FORTINI**

VISTO mi voto emitido en el expediente 00008-2018-PI/TC y atendiendo que en el mismo se ha incurrido en errores mecanográficos, en aplicación del artículo 121 del Código Procesal Constitucional procedo a subsanarlos en los términos siguientes:

- En el primer párrafo de la introducción del voto:
Dice: "...por mandato del Legislador Constituyente, preceptúa en su último párrafo que nulo y punible ..."
Debe decir: "...por mandato del Legislador Constituyente, preceptúa en su último párrafo que es nulo y punible ...".
- En el considerando 10:
Dice: "Los límites formales se refieren, entonces, a la determinación de qué entidad puede realizar la reforma, que procedimiento debe seguir para ello ..."
Debe decir: "Los límites formales se refieren, entonces, a la determinación de qué entidad puede realizar la reforma, qué procedimiento debe seguir para ello ...".
- En el considerando 16:
Dice: "Es decir, aquellos que conforma el núcleo..."
Debe decir: "Es decir, aquellos que conforman el núcleo...".
- En el considerando 17:
Dice: "... los principios jurídicos y valores democráticos básicos sobre los cuales se sustenta como contra los procedimientos ..."
Debe decir: "... los principios jurídicos y valores democráticos básicos sobre los cuales se sustenta, como contra los procedimientos ...".
- En el considerando 25:
Dice: "..., con relación al derecho elegir..."
Debe decir: "..., con relación al derecho a elegir...".

S.

BLUME FORTINI

Lo que certifico:

Flavio Reátegui Apaza
Secretario Relator
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL