

¿Es la vacancia materia electoral?

Carlo Magno **SALCEDO CUADROS**^(*)

EL JURADO Nacional de Elecciones (JNE), amparándose en su particular interpretación de los artículos 142 y 181 de la Constitución, 23 de su Ley Orgánica (Ley N° 26486) y 36 de la Ley Orgánica de Elecciones (Ley N° 26859) –los cuales establecen que las resoluciones del JNE en materias electorales, de referéndum o de cualquier otro tipo de consultas populares son dictadas en instancia final y definitiva; no son revisables en sede judicial; y contra ellas no procede recurso alguno–, considera que todas sus resoluciones son irrevocables, entre ellas las que se refieren a la declaración de vacancia de las autoridades regionales y municipales.

Si bien las mencionadas normas establecen la irrevocabilidad de las resoluciones del JNE, esta se refiere únicamente a aquellas referidas a materias electorales, de referéndum o de cualquier otro tipo de consultas populares, que son emitidas por el JNE en su calidad de organismo jurisdiccional electoral o tribunal electoral.

En tal sentido, las resoluciones administrativas y aquellas no referidas a materia electoral del JNE –al igual que las resoluciones de cualquier órgano de la Administración Pública– deberían ser sometidas al control jurisdiccional a través del proceso contencioso administrativo, de conformidad con el artículo 148 de la Constitución y con la Ley del Proceso Contencioso Administrativo (Ley N° 27584). Asimismo, de ser el caso, deberían impugnarse a través del proceso de amparo, conforme ha sido establecido reiteradamente por la jurisprudencia del Tribunal Constitucional, máximo intérprete de la Constitución.

Cabe precisar que el JNE, debido a su peculiar naturaleza de ser un organismo jurisdiccional y administrativo, simultáneamente, no solo emite resoluciones jurisdiccionales en materia electoral, sino también resoluciones administrativas referidas a asuntos que no constituyen materia electoral. De allí que no resulte vana la precisión realizada por las normas citadas al establecer como irrevocables, únicamente, sus resoluciones en materia electoral.

Ahora bien, ¿qué es materia electoral?, ¿constituye la declaración de vacancia materia electoral? El inciso 8 del artículo 5 del Código Procesal Constitucional, luego de ser modificado por la Ley N° 28642, dispone que la materia electoral comprende los temas previstos en las leyes electorales y aquellos que conoce el Jurado Nacional de Elecciones en instancia definitiva.

Consideramos que la referida modificación legislativa no ha determinado adecuadamente qué asuntos constituyen materia electoral y qué asuntos no. Solamente debería haberse considerado como materia electoral



aquellos asuntos que ocurren en el marco de los procesos electorales o las consultas populares, los que se inician con la convocatoria correspondiente y concluyen con el cierre del proceso.

Todas aquellas decisiones no comprendidas dentro de un proceso electoral no constituyen materia electoral y, por lo tanto, las decisiones del JNE sobre el particular no deberían ser consideradas irrevocables, ya que ello contraviene la regulación constitucional.

La vacancia de las autoridades regionales o municipales no se encuentra regulada en ley electoral alguna (como la Ley Orgánica de Elecciones, la Ley de Elecciones Regionales o la Ley de Elecciones Municipales), sino solamente en la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales (LOGR) y en la Ley Orgánica de Municipalidades (LOM), respectivamente. Y no está regulada en ley electoral alguna porque no es un tema electoral, por ningún lado por donde se lo mire.

La atribución para declarar la vacancia le corresponde al Consejo Regional (artículo 15, inciso g de la LOGR) o al Concejo Municipal (artículo 9, inciso 10 de la LOM), según sea el caso, siendo esa decisión tomada por dichos órganos conforme con la autonomía constitucional que le corresponde a los gobiernos regionales y a los gobiernos locales (artículos 191 y 194 de la Constitución).

En tal sentido, consideramos una grave afectación a la autonomía constitucional de los gobiernos regionales o municipales, que sus leyes orgánicas establezcan que contra la decisión del Consejo Regional o del Concejo Municipal –por la que se declara la vacancia de sus respectivas autoridades–, procede el recurso de apelación ante el JNE, y más aún que hayan dispuesto que las resoluciones de dicho organismo sobre el particular son definitivas y no revisables en otra vía (artículo 30 de la LOGR y artículo 23 de la LOM).

Como sabemos, la apelación es un medio impugnatorio por el cual el superior jerárquico de una autoridad administrativa o jurisdiccional revisa la decisión o resolución de esa autoridad. Es decir, se trata de un mecanismo de control vertical. Establecer, entonces, que la decisión o el acuerdo de vacancia adoptado por el Consejo Regional o el Concejo Municipal es apelable ante el JNE implica incorporar un mecanismo de control vertical sobre las decisiones de órganos de poder autónomos, es decir, implica establecer la superioridad jerárquica del JNE respecto a los referidos gobiernos, lo que, evidentemente, menoscaba su autonomía.

Lo que debería proceder contra las decisiones o acuerdos de los órganos de gobierno autónomos es alguna modalidad de control horizontal, que se aplica entre órganos autónomos, como el proceso contencioso administrativo o algún otro medio de control jurisdiccional.

Por otro lado, establecer que las resoluciones del JNE sobre vacancia son definitivas y no revisables atenta contra la Constitución que, como hemos demostrado, consagra la irrevocabilidad de las resoluciones de ese organismo electoral, únicamente cuando se trata de materia electoral o de consultas populares.

Consideramos, por lo tanto, que le corresponde al Congreso de la República solucionar el entuerto legislativo señalado, estableciendo mecanismos de control jurisdiccional de las decisiones de vacancia adoptadas por los órganos de gobierno regional o local; mecanismos que deben respetar las garantías del debido proceso.

(*) Jefe del Área Electoral y Constitucional de la ONPE. Profesor de la Escuela de Ciencia Política de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.