

La procedencia e improcedencia del amparo electoral en el ordenamiento jurídico peruano

Carlo Magno SALCEDO CUADROS*

RESUMEN

Respecto al “amparo electoral” se ha escrito mucho. Sin embargo, en esta ocasión el autor agrega nuevos temas al debate: se cuestiona respecto a la eficacia de este especial proceso constitucional y si efectivamente logra su finalidad, es decir, reponer las cosas al estado anterior a la violación de un derecho constitucional o, si más bien, esta se logra ya no reponiendo, sino señalando responsabilidades de los actos cometidos por el ente electoral derivadas de la vulneración de derechos fundamentales. Finalmente, concluye explicando la necesidad de revisar la organización del sistema electoral como origen del problema, pues estamos frente a un órgano estatal que es juez y parte en los asuntos relativos a la materia electoral.

I. INTRODUCCIÓN

Según los artículos 142 y 181 de la Constitución Política, las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones en materias electoral, de referéndum o de otro tipo de consultas populares, que se expiden en instancia final y definitiva, no son revisables en sede judicial y, por si fuera poco, contra ellas no procede recurso alguno.

De acuerdo con una interpretación literal de dichas cláusulas constitucionales, en nuestro sistema jurídico no sería procedente el amparo electoral. Por tanto, si para desarrollar el presente artículo tuviéramos que basarnos en esa interpretación literal, no quedaría más que

afirmar, tajante y absolutamente, que el amparo electoral es improcedente en cualquier caso y, con ello, dar por terminada la cuestión sin tener que gastar más papel y tinta.

No obstante, a partir de una interpretación sistemática de la Constitución¹, a lo largo de varios años el amparo en materia electoral ha venido adquiriendo carta de ciudadanía dentro de nuestro ordenamiento jurídico, como una vía excepcional de protección de algunos derechos políticos fundamentales; fundamentalmente en virtud de las resoluciones que sobre el particular ha emitido el Tribunal Constitucional, en su condición de supremo intérprete de nuestra Norma Fundamental.

* Profesor de la Facultad de Derecho y Ciencia Política de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos.

1 Como señala Guzmán Napurí, el Tribunal Constitucional ha establecido “que cumplen un papel medular los principios de unidad, corrección funcional y eficacia integradora que informan la interpretación constitucional. En este orden de ideas, el propio Tribunal ha señalado que, conforme al principio de unidad y concordancia práctica de la Constitución, la interpretación de esta debe estar orientada a considerarla como una totalidad armónica y sistemática, a partir de la cual se organiza el sistema jurídico en su conjunto” (GUZMÁN NAPURÍ, Christian. “La revisión de las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones. El final de la dictadura electoral en el Perú”. En: *Jus Jurisprudencia*, N° 2. Grijley, Lima, julio de 2007, p. 219).

C CAUSALES DE IMPROCEDENCIA DE LOS PROCESOS CONSTITUCIONALES

Es pertinente precisar que la posición adoptada por el Tribunal Constitucional respecto a la procedencia excepcional del amparo electoral ha sido reiterada y uniforme a lo largo del tiempo, a pesar de los sucesivos cambios en la conformación y dirección del referido organismo jurisdiccional constitucional.

Es así que, a la fecha, si bien el amparo sobre cuestiones relacionadas con la materia electoral resulta una vía excepcional de protección de derechos políticos fundamentales, su procedencia resulta ya inobjetable –valga la redundancia– ante determinadas situaciones excepcionales. Vale decir, la regla general es que el amparo electoral es improcedente, salvo cuando el acto objeto de la impugnación sea manifiestamente violatorio de la tutela procesal efectiva o de derechos constitucionales.

El objeto de estos apuntes es describir el itinerario transcurrido para lograr la consagración del amparo electoral en el Perú, a pesar que de la literalidad de algunas de las cláusulas constitucionales pareciera que dicho mecanismo de protección de derechos fundamentales está vedado dentro de nuestro ordenamiento jurídico; asimismo, pretendemos analizar qué tan eficaz viene resultando el amparo electoral en lograr su finalidad y, finalmente, las implicancias de la organización electoral sobre la procedencia del amparo electoral.

II. LA LUCHA POR LA CONSAGRACIÓN DEL AMPARO ELECTORAL EN EL PERÚ

1. La superposición de jurisdicciones entre la justicia electoral y la justicia constitucional

Hace algunos años Samuel Abad daba cuenta de una situación que venía ocurriendo en algunos ordenamientos, como consecuencia de la aparición y notable desarrollo de la jurisdicción constitucional, en especial de los procesos destinados a la tutela de los derechos fundamentales, como el amparo: la “superposición de jurisdicciones” entre la *justicia electoral* y la *justicia constitucional*².

En la última década dicha superposición de jurisdicciones se fue haciendo más evidente en nuestro ordenamiento jurídico, debido principalmente a que el Tribunal Constitucional, en su condición de máximo intérprete de la Constitución, se ha pronunciado en diversas oportunidades estableciendo la procedencia excepcional de los procesos constitucionales contra las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones, a pesar de que los artículos 142 y 181 de la Constitución establecen que las resoluciones del referido organismo electoral son irrevisables.

En efecto, el Tribunal Constitucional ha sentado una línea jurisprudencial claramente definida a través de varias sentencias recaídas en procesos de amparo contra resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones³, estableciendo

2 ABAD YUPANQUI, Samuel. “El proceso de amparo en materia electoral: un instrumento para la tutela de los derechos fundamentales”. En: *Elecciones*. Año 1, N° 1. Oficina Nacional de Procesos Electorales. Lima, noviembre del 2002, pp. 189-223.

3 Entre estas sentencias destacan, especialmente, la recaída en el proceso de amparo seguido por el ciudadano Juan Genaro Espino Espino contra los miembros del Jurado Electoral Especial de Ica, Exp. N° 2366-2003-AA/TC (caso Espino Espino), disponible en <<http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2004/02366-2003-AA.html>>; la recaída en el proceso de amparo seguido por el ciudadano Pedro Andrés Lizana Puelles contra el Jurado Nacional de Elecciones, Exp. N° 5854-2005-PA/TC (caso Lizana Puelles), disponible en <<http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2005/05854-2005-AA.html>>; así como la expedida en el proceso seguido por el ciudadano Arturo Castillo Chirinos, ex alcalde de la Municipalidad Provincial de Chiclayo, contra el Jurado Nacional de Elecciones, Exp. N° 2730-2006-PA/TC (caso Castillo Chirinos), disponible en <<http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2006/02730-2006-AA.html>>. Dicha línea jurisprudencial se ha mantenido en la sentencia recaída en el Exp. N° 0007-2007-PI/TC, a través de la cual el Tribunal Constitucional declaró inconstitucional el artículo único de la Ley N° 28642, que modifica el artículo 5, numeral 8 del Código Procesal Constitucional, disponible en: <<http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/00007-2007-AI.html>>; asimismo, en las sentencias recaídas en los procesos de amparo seguidos por la Asociación Nacional de Fonavistas del Perú contra el Jurado Nacional de Elecciones, Exp. N° 1078-2007-PA/TC y Exp. N° 3283-2007-PA/TC (caso Fonavi), disponibles, respectivamente, en: <<http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/01078-2007-AA.html>> y <<http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/03283-2007-AA.html>>.

reiteradamente que si bien los artículos 142 y 181 de la Constitución prescriben que las resoluciones de dicho organismo electoral no son revisables en sede judicial, las normas constitucionales no pueden interpretarse aisladamente.

En tal sentido, dicho Tribunal ha tomado en cuenta que la propia Constitución establece, a través de su artículo 55, que los tratados celebrados por el Estado que se encuentren en vigor forman parte del Derecho nacional; asimismo, que las normas relativas a los derechos y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretan de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y con los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por el Perú, conforme a lo dispuesto por la cuarta disposición final y transitoria de nuestra Carta Política.

Siendo esto así, el organismo jurisdiccional constitucional ha concluido que en nuestro ordenamiento resultan vinculantes las disposiciones contenidas en los tratados internacionales de derechos humanos, así como los precedentes de la jurisprudencia supranacional, en el sentido de que todo órgano supremo electoral debe estar sujeto a algún control jurisdiccional que permita determinar si sus actos han sido adoptados al amparo de los derechos y garantías mínimas previstos por tales tratados, así como los establecidos en su propio Derecho interno.

De otro lado, con la entrada en vigencia del Código Procesal Constitucional (Ley N° 28237) se intentó establecer un régimen legal coherente con

las mencionadas disposiciones de los tratados de derechos humanos y con los precedentes de la jurisprudencia supranacional, al incorporarse una norma legal según la cual no proceden procesos constitucionales contra las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones en materia electoral, *salvo cuando no sean de naturaleza jurisdiccional o cuando siendo jurisdiccionales violen la tutela procesal efectiva*, conforme se consagró en la versión primigenia del numeral 8 del artículo 5 del referido Código⁴.

No obstante, disconforme con dicha disposición que consagraba legislativamente el amparo en materia electoral, el Jurado Nacional de Elecciones realizó un eficaz trabajo de incidencia en los fueros parlamentarios para lograr su derogación; objetivo que fue conseguido con la aprobación de la Ley N° 28642, a través de la cual el Congreso de la República modificó la norma legal, con el pretendido objetivo de impedir la interposición de procesos constitucionales contra las resoluciones del mencionado organismo electoral⁵. Sin embargo, a la luz de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional —que vincula a todos los poderes públicos del Estado peruano—, era evidente que la aprobación de dicha ley, a la larga, no terminaría afectando realmente la procedencia excepcional del amparo electoral establecida por el referido Tribunal.

De ahí que en un trabajo anterior, elaborado a propósito del caso Castillo Chirinos, señalamos que aunque en ese caso el supremo intérprete de la Constitución no se había pronunciado vía control difuso sobre la constitucionalidad de la Ley N° 28642, era previsible que

4 La versión primigenia del numeral 8 del artículo 5 del Código Procesal Constitucional, disponía que:

"No proceden los procesos constitucionales cuando: (...) 8. Se cuestionen las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones en materia electoral, *salvo cuando no sean de naturaleza jurisdiccional o cuando siendo jurisdiccionales violen la tutela procesal efectiva*./ Tampoco proceden contra las resoluciones de la Oficina Nacional de Procesos Electorales y del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil si pueden ser revisadas por el Jurado Nacional de Elecciones" (el resaltado es nuestro).

5 La versión modificada por la Ley N° 28642, del numeral 8 del artículo 5 del Código Procesal Constitucional, disponía lo siguiente: "No proceden los procesos constitucionales cuando: (...) 8. Se cuestionen las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones en materias electorales, de referéndum o de otro tipo de consultas populares, bajo responsabilidad./ Resoluciones en contrario, de cualquier autoridad, no surten efecto legal alguno./ La materia electoral comprende los temas previstos en las leyes electorales y aquellos que conoce el Jurado Nacional de Elecciones en instancia definitiva".

“ La ... superposición de jurisdicciones entre la justicia electoral y la justicia constitucional, ha llegado a enfrentar, ... al [JNE] y [al TC], debido a la reticencia del organismo electoral de acatar las resoluciones del máximo intérprete de la Constitución. ”

la consideraría inconstitucional en caso de presentarse la posibilidad de un pronunciamiento expreso, a través del control concentrado ejercido dentro de un proceso de inconstitucionalidad contra dicha norma⁶.

Y esa posibilidad ocurrió tiempo después. Como era de esperarse, mediante la sentencia recaída en el Exp. N° 0007-2007-PI/TC⁷, expedida en el proceso de inconstitucionalidad promovido por el Colegio de Abogados del Callao contra la Ley N° 28642, el Tribunal Constitucional la declaró inconstitucional, restableciendo así su competencia, y también la del Poder Judicial, para conocer procesos de amparo contra las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones cuando vulneren el debido proceso o violen algún derecho fundamental⁸.

En los años recientes, la referida superposición de jurisdicciones entre la *justicia electoral* y la *justicia constitucional*, ha llegado a enfrentar, no siempre en los mejores términos, al organismo titular de la justicia electoral (el Jurado Nacional de Elecciones) y a la autoridad suprema de la justicia constitucional (el Tribunal Constitucional), debido principalmente a la reticencia del organismo electoral de acatar las resoluciones del máximo

intérprete de la Constitución. Sin embargo, con la expedición de la sentencia recaída en el Exp. N° 0007-2007-PI/TC, el máximo intérprete de la Constitución zanjó el tema definitivamente a favor de la tesis permisiva sobre el amparo en materia electoral.

Seguidamente, analizaremos con mayor detalle algunos de los hitos que han ido legitimando al amparo electoral como parte del ordenamiento jurídico peruano.

2. Impacto de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en la consagración del amparo electoral en el Perú

2.1. Efectos vinculantes del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y de la jurisprudencia supranacional en el ordenamiento jurídico peruano

En los fundamentos de la sentencia recaída en el Exp. N° 0007-2007-PI/TC, el Tribunal Constitucional ratificó una vez más su posición, manifestada en reiterada jurisprudencia, respecto a que la interpretación de los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución debe realizarse a la luz de la Declaración Universal de Derechos Humanos, de los tratados internacionales sobre derechos humanos y de las decisiones de los tribunales internacionales sobre derechos humanos, los cuales forman parte del Derecho interno, de conformidad con el artículo 55 de la Constitución, concordante con la cuarta disposición final y transitoria de la Constitución.

Cabe acotar que dicho criterio también se encuentra reconocido en el artículo V del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, el cual dispone que:

6 Véase nuestro trabajo “La inconstitucionalidad de las normas sobre vacancia de autoridades regionales y municipales. Apuntes a propósito de la vacancia del alcalde Castillo Chirinos”. En: *Actualidad Jurídica*, N° 155. Gaceta Jurídica. Lima, octubre del 2006, p. 280.

7 Disponible en: <<http://www.tc.gob.pe/jurisprudencia/2007/00007-2007-AI.html>>.

8 Hemos realizado un análisis exhaustivo sobre la sentencia recaída en el Exp. N° 0007-2007-PI/TC (STC 1810/2007), en nuestro trabajo “La procedencia de los procesos constitucionales contra las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones: hacia el fin del absolutismo electoral”. En: *Palestra del Tribunal Constitucional*. Año 2, N° 6. Palestra Editores, Lima, junio del 2007, pp. 893-908.

“El contenido y alcances de los derechos constitucionales protegidos por los procesos regulados en el presente Código deben interpretarse de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos, los tratados sobre derechos humanos, así como de las decisiones adoptadas por los tribunales internacionales sobre derechos humanos constituidos según tratados de los que el Perú es parte”.

Sobre el particular, debe tenerse presente que el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados prescribe, en relación al Derecho interno y la observancia de los tratados, que un estado parte “no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado”. Es decir, se establece la subordinación del Derecho nacional, que incluye la propia Constitución, a la normativa supranacional. Por tanto, los tratados internacionales son plenamente obligatorios entre los estados que lo suscriben, quedando estos obligados a sus cláusulas, sin importar el rango que sus respectivas constituciones les otorguen.

Siendo esto así, los tratados internacionales suscritos por el Estado peruano, entre ellos la Convención Americana sobre Derechos Humanos, se aplican de manera directa en nuestro ordenamiento, incluso en el supuesto de que esta contravenga nuestra Constitución Política. Por tanto, en caso de conflicto, siempre debe preferirse lo regulado por la Convención. Así ocurre, por ejemplo, en el caso de la pena de muerte, sanción prevista por el artículo 140 de la Constitución para el delito de traición a la patria en caso de guerra y para el delito de terrorismo; pero que no se puede aplicar en nuestro

país debido a que el artículo 5 de la Convención proscribía dicha pena.

Entonces, realizando una interpretación sistemática, el Tribunal Constitucional ratificó que los tratados de derechos humanos constituyen parámetro de constitucionalidad en materia de derechos y libertades, por lo que la Ley N° 28642 (sometida a control mediante el proceso de inconstitucionalidad promovido por el Colegio de Abogados del Callao) no debe oponerse a una interpretación de los derechos y libertades reconocidos por la Constitución de conformidad con la Declaración Universal de los Derechos Humanos, los tratados sobre derechos humanos ratificados por el Estado peruano y las decisiones adoptadas por los tribunales internacionales sobre derechos humanos, constituidos según tratados de los que el Perú es parte.

En tal sentido, a través del fundamento 36 de la sentencia aludida, el Tribunal reiteró su doctrina de que las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos son vinculantes para todos los poderes públicos, no solo en su parte resolutoria, sino en su *ratio decidendi*, incluso en aquellos casos en los que el Estado peruano no haya sido parte en el proceso.

Teniendo en consideración lo manifestado, el órgano de control de la constitucionalidad de las leyes señaló que no puede obviarse lo consagrado por la normativa internacional en el sentido de que toda persona tiene derecho a recurrir a través de un procedimiento ágil e idóneo ante el órgano jurisdiccional para la protección de sus derechos humanos frente a vulneraciones de cualquier autoridad, conforme lo disponen los artículos 8, inciso 1 y 25, inciso 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos⁹.

9 Convención Americana de Derechos Humanos

“Artículo 8.- Garantías judiciales

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

(...)

Artículo 25.- Protección judicial

1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales”.

CAUSALES DE IMPROCEDENCIA DE LOS PROCESOS CONSTITUCIONALES

Cabe precisar que los recursos sencillos, rápidos y efectivos a que se refiere el artículo 25, inciso 1 de la Convención, son las instituciones procesales del amparo y del hábeas corpus; estando obligados los Estados que han suscrito la Convención a garantizar, a todas las personas sometidas a su jurisdicción, el acceso a dichos recursos.

En tal sentido, tal como señala el Tribunal Constitucional en el fundamento 20 de la sentencia recaída en el Exp. N° 0007-2007-PI/TC, el artículo 200, inciso 2 de la Constitución, en correspondencia con los referidos mandatos del Derecho Internacional de los Derechos Humanos, consagra que el amparo procede contra el hecho u omisión *por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona*, que vulnera o amenaza los derechos reconocidos por la Constitución.

Dado que dicha norma constitucional no excluye a ninguna autoridad, también las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones son susceptibles de ser impugnadas a través del amparo en caso de que lesionen un derecho fundamental, ante cuya eventualidad le corresponde al Poder Judicial, en primer lugar, restituir el derecho, luego al Tribunal Constitucional, si el amparo ha sido desestimado y, finalmente, a la Corte Interamericana de Derechos Humanos, si el agraviado no ha encontrado la reposición de su derecho incluso en sede del Colegiado Constitucional.

Ahora bien, si los tratados de derechos humanos y, en especial, la Convención Americana de Derechos Humanos constituyen parámetro de constitucionalidad en materia de derechos y libertades fundamentales, entonces, la jurisprudencia generada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos –que es la jurisdicción ad hoc para resolver las controversias relacionadas con los mandatos de la referida Convención– es vinculante para los estados que la han suscrito, entre ellos el Estado peruano.

2.2. El caso Yatama contra Nicaragua

No habiendo controversia sobre los efectos vinculantes de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el ordenamiento

jurídico nacional, es menester referirnos al Caso Yatama contra el Estado de Nicaragua, tal como lo hace el Tribunal Constitucional en el fundamento 22 de la sentencia recaída en el Exp. N° 0007-2007-PI/TC.

El caso se originó con la denuncia presentada ante la Secretaría de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, por el partido político regional indígena *Yapti Tasba Masraka Nanih Asla Takanka* –denominada simplemente “Yatama” a efectos de la sentencia de la Corte–, contra el Estado de Nicaragua.

Calificada la denuncia, la Comisión demandó a Nicaragua ante la Corte con el objeto que esta decida si ese Estado violó los artículos 8 (sobre las garantías judiciales), 23 (sobre los derechos políticos) y 25 (sobre la protección judicial) de la Convención Americana de Derechos Humanos, relacionados con los artículos 1.1 (sobre la obligación de los estados de respetar los derechos reconocidos en la Convención) y 2 (sobre el deber de los estados de adoptar las disposiciones de la Convención en su Derecho interno) de la misma Convención, en perjuicio de los candidatos a alcaldes, vicealcaldes y concejales presentados por el referido partido político; quienes fueron excluidas de participar en las elecciones municipales del 5 de noviembre del 2000 en las Regiones Autónomas del Atlántico Norte y del Atlántico Sur, como consecuencia de una resolución del Consejo Supremo Electoral.

Habiendo estos ciudadanos presentado diversos recursos contra la resolución del Consejo Supremo Electoral, la Corte Suprema de Justicia de ese país declaró improcedente un recurso de amparo interpuesto por estos. En tal sentido, a juicio de la Comisión, el Estado de Nicaragua no previó un recurso que hubiese permitido amparar el derecho de dichos candidatos, y tampoco adoptó medidas legislativas o de otro carácter para hacer efectivos tales derechos; especialmente no previó “normas en la ley electoral para facilitar la participación política de las organizaciones indígenas en los procesos electorales de las referidas regiones autónomas, de acuerdo al derecho consuetudinario, los valores, usos y costumbres de los pueblos indígenas que la habitan”.

Por tal motivo, la Comisión solicitó a la Corte que, de conformidad con el artículo 63.1 de la Convención, ordene al Estado demandado que adopte las medidas de reparación respectivas.

Es necesario acotar que el capítulo VI de la Constitución Política de Nicaragua establece un poder electoral independiente de los otros tres poderes, siendo su órgano de mayor jerarquía el Consejo Supremo Electoral, según lo establece su artículo 129. Asimismo, según el artículo 173, numeral 14 de esta Constitución, las resoluciones de dicho Consejo en materia electoral no son susceptibles de recurso alguno, ordinario ni extraordinario. En el mismo sentido, según el artículo 51, numeral 5 de la Ley de Amparo de Nicaragua, no procede el recurso de amparo contra las resoluciones dictadas en materia electoral.

Sobre la referida demanda, a través de la sentencia de 23 de junio del 2005 (Serie C N° 127)¹⁰, la Corte Interamericana concluyó que las decisiones adoptadas por el Consejo Supremo Electoral de Nicaragua, que afectaron la participación política de los candidatos propuestos por Yatama en las referidas elecciones, no se encontraban debidamente fundamentadas ni se ajustaron a los parámetros establecidos por el artículo 8.1 de la Convención Americana, por lo que el Estado violó el derecho a las garantías judiciales consagrado en dicho artículo, en relación con el artículo 1.1 de la misma Convención, en perjuicio de los referidos candidatos (párrafo 164). Asimismo, concluyó que el Estado de Nicaragua violó el derecho a la protección judicial consagrado en el artículo 25.1 de la Convención, en perjuicio de los candidatos propuestos por Yatama, en relación con los artículos 1.1 y 2 de esta (párrafo 176).

Atendiendo a lo señalado, la Corte estableció los siguientes criterios generales:

- Las decisiones de los órganos internos en materia electoral pueden afectar el goce de

los derechos políticos, por lo que en dicho ámbito también se deben observar las garantías mínimas consagradas en el artículo 8.1 de la Convención, en cuanto sean aplicables al procedimiento respectivo (párrafo 150).

- La inexistencia de un recurso efectivo contra las violaciones de los derechos reconocidos por la Convención constituye una transgresión de esta por el Estado parte (párrafo 168).
- Para que el Estado parte cumpla lo dispuesto en el artículo 25 de la Convención, no basta con que los recursos existan formalmente, sino que estos deben tener efectividad, debiendo brindar la posibilidad real de interponer un recurso en los términos de dicho precepto. La existencia de esta garantía es uno de los pilares básicos, no solo de la Convención Americana, sino del propio Estado de Derecho en una sociedad democrática (párrafo 169).
- El deber general del Estado parte de adecuar su Derecho interno a las disposiciones de la Convención para garantizar los derechos en ella consagrados (artículo 2), incluye la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la observancia efectiva de los derechos y libertades consagrados en esta, así como la adopción de medidas para suprimir las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen una violación a las garantías previstas en la Convención. Este deber implica que las medidas de Derecho interno han de ser efectivas, para lo cual el Estado debe adaptar su actuación a la normativa de protección de la Convención (párrafo 170).
- Respecto al caso específico de Nicaragua, la Corte establece que si bien la Constitución de ese país dispone que las resoluciones del Consejo Supremo Electoral en materia electoral no son susceptibles de

¹⁰ Disponible en: <http://www.corteidh.or.cr/bus_fechas_result.cfm?buscarPorFechas=Buscar&fechaDelInicio=06%2F23%2F2005&fechaDeFin=06%2F23%2F2006&id%5FPais=15&chkCasos=true&chkOPiniones=false&chkMedidas=false&chkSupervisiones=false>

CAUSALES DE IMPROCEDENCIA DE LOS PROCESOS CONSTITUCIONALES

recursos ordinarios o extraordinarios, esto no significa que dicho Consejo no deba estar sometido a controles judiciales, como lo están los otros poderes del Estado; ya que las exigencias derivadas del principio de independencia de los poderes del Estado no son incompatibles con la necesidad de consagrar recursos o mecanismos para proteger los derechos humanos (párrafo 174).

- Independientemente de la regulación que cada Estado haga respecto del órgano supremo electoral, este debe estar sujeto a algún control jurisdiccional que permita determinar si sus actos han sido adoptados al amparo de los derechos y garantías mínimas previstos en la Convención Americana, así como las establecidas en su propia legislación, lo cual no es incompatible con el respeto a las funciones que son propias de dicho órgano en materia electoral. Ese control es indispensable cuando los órganos supremos electorales, como el Consejo Supremo Electoral en Nicaragua, tienen amplias atribuciones que exceden las facultades administrativas, y que podrían ser utilizadas sin un adecuado control, para favorecer determinados fines partidistas. En este ámbito, dicho recurso debe ser sencillo y rápido, tomando en cuenta las particularidades del procedimiento electoral (párrafo 174).

Teniendo en consideración lo manifestado, la Corte Interamericana, en la parte resolutive de su sentencia, dispone, entre otras cuestiones, que el Estado de Nicaragua debe adoptar, dentro de un plazo razonable, las medidas legislativas necesarias para establecer un recurso judicial sencillo, rápido y efectivo que permita controlar las decisiones del Consejo Supremo Electoral que afecten derechos humanos, tales como los derechos políticos, con observancia de las garantías legales y convencionales respectivas, y derogar las normas que impidan la interposición de ese recurso (noveno punto resolutive).

Como se infiere de lo reseñado, y tal como señala el Tribunal Constitucional peruano, la

Corte Interamericana de Derechos Humanos ha condenado y sancionado a estados que han ratificado la Convención Americana de Derechos Humanos por permitir que sus órganos supremos electorales se encuentren exentos de un control jurisdiccional frente a aquellas decisiones que contravengan los derechos fundamentales de las personas.

Nótese que el ordenamiento constitucional y legal peruano respecto a la posibilidad (o imposibilidad) de revisar las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones en materia electoral, es totalmente similar al establecido por el ordenamiento nicaragüense respecto a las resoluciones en materia electoral de su Consejo Supremo Electoral. Entonces, los referidos criterios generales establecidos por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a propósito del caso nicaragüense, deberían también ser adoptados por el Estado peruano.

De ahí que la Comisión Interamericana de Derechos Humanos haya recomendado al Estado peruano –a propósito del caso Susana Higuchi Miyagawa– que adopte las medidas tendientes a modificar el artículo 181 de la Constitución, posibilitando un recurso efectivo y sencillo, en los términos del artículo 25, numeral 1 de la Convención, contra las decisiones del Jurado Nacional de Elecciones que vulneren la garantía a la participación política por parte de los ciudadanos.

Tal como señala el Tribunal Constitucional en el fundamento 30 de la sentencia recaída en el Exp. N° 0007-2007-PI/TC, es precisamente a partir de dicha recomendación de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos que el Estado peruano adecuó su legislación a los estándares normativos internacionales, mediante la versión primigenia del artículo 5, numeral 8 del Código Procesal Constitucional, permitiendo un control excepcional de las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones vía los procesos constitucionales.

Vale decir, la aprobación de la Ley N° 28642, que modificó la referida norma procesal constitucional, significó un evidente retroceso en materia de protección de los derechos de participación política, reconocidos por nuestro

derecho interno, así como por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

Por lo tanto, a la luz de la Convención Americana de Derechos Humanos y de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos –las cuales, como hemos señalado, resultan vinculantes para el Estado peruano y forman parte del ordenamiento jurídico nacional de conformidad con el artículo 55 de la Constitución–, el Tribunal Constitucional no tenía otra alternativa que declarar la inconstitucionalidad de la cuestionada Ley N° 28642.

Como señala el Tribunal Constitucional en el fundamento 41 de la referida sentencia, desconocer dichas resoluciones internacionales podría significar una infracción constitucional o, peor aún, un delito de función, conforme al artículo 99 de nuestra Constitución.

3. La doctrina del TC sobre el control jurisdiccional de las resoluciones del JNE

3.1. El caso Espino Espino

Antes de la aprobación y entrada en vigencia del Código Procesal Constitucional, el Tribunal Constitucional ya había relativizado la irrevocabilidad de las resoluciones en materia electoral del Jurado Nacional de Elecciones, al establecer que estas sí se pueden revisar en vía de control constitucional, en caso de que al emitirse se hayan transgredido derechos fundamentales. Nos referimos al caso Espino Espino¹¹.

Aunque en este caso ocurrió sustracción de la materia, “no porque la violación a los derechos haya cesado, sino porque los derechos invocados como vulnerados se han tornado irreparables”, el Tribunal Constitucional optó

“... si la función jurisdiccional electoral se ejerce de una forma que resulte intolerable para la vigencia de los derechos fundamentales ... no solo resulta legítimo sino plenamente necesario el control constitucional ...”

por examinar los hechos, “a efectos de que situaciones como las descritas no vuelvan a producirse”. En tal sentido, a través de la sentencia recaída en este caso, el Tribunal sentó los siguientes criterios:

- Respecto a la posibilidad de control jurisdiccional sobre las resoluciones emitidas por el Jurado Nacional de Elecciones, consideró que “no cabe invocar la existencia de campos de invulnerabilidad absoluta al control constitucional, so pretexto de que la

Constitución confiere una suerte de protección especial a determinadas resoluciones emitidas por parte de determinados organismos electorales”.

- Aun cuando de los artículos 142 y 181 de la Constitución se desprende que en materia electoral no cabe revisión judicial de las resoluciones emitidas por el Jurado Nacional de Elecciones, y que tal organismo representa la última instancia en tal asunto, dicho criterio solo puede considerarse como válido en tanto y en cuanto se trate de funciones ejercidas en forma debida o, lo que es lo mismo, compatibles con el cuadro de valores materiales reconocido por la misma Constitución.
- En consecuencia, si la función jurisdiccional electoral se ejerce de una forma que resulte intolerable para la vigencia de los derechos fundamentales o quebrante los principios esenciales que informan el ordenamiento constitucional, no solo resulta legítimo sino plenamente necesario el control constitucional, especialmente cuando este resulta viable en mecanismo como el amparo.

11 Sobre el particular, véase nuestros artículos: “¿Qué es ‘materia electoral’? A propósito del control jurisdiccional de las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones”. En: *Actualidad Jurídica*. N° 143, Gaceta Jurídica, Lima, octubre del 2005, pp. 148-149; “La inconstitucionalidad de las normas sobre vacancia de autoridades regionales y municipales. Apuntes a propósito de la vacancia del alcalde Castillo Chirinos”, ob. cit., p. 279; y “La procedencia de los procesos constitucionales contra las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones: hacia el fin del absolutismo electoral”, ob. cit., pp. 903-904.

C AUSALES DE IMPROCEDENCIA DE LOS PROCESOS CONSTITUCIONALES

- Cuando resoluciones como las emitidas en sede judicial pretenden apoyarse en un criterio consistente en una ausencia de mecanismos de control o fiscalización jurisdiccional, se incurre en una lectura no solo sesgada sino unilateral de la Constitución, porque se pretende adscribir los organismos electorales a una concepción de autarquía funcional opuesta a la finalidad de respeto a la persona que, desde una perspectiva integral, postula la misma Norma Fundamental.
- No pueden admitirse como razonables o coherentes interpretaciones tendientes a convalidar ejercicios irregulares o arbitrarios de las funciones conferidas a los órganos públicos, puesto que un Estado solo puede predicarse como de Derecho cuando los poderes constituidos no solo se desenvuelven con autonomía en el ejercicio de sus competencias, sino que, sobre todo, respeten plenamente y en toda circunstancia los límites y restricciones funcionales que la misma Carta establece, sea reconociendo derechos elementales, sea observando los principios esenciales que, desde el Texto Fundamental, informan la totalidad del ordenamiento jurídico.
- Por tanto, “cuando se presenta un ejercicio irregular en una función conferida a un organismo del Estado, procede (indiscutiblemente) el control constitucional”.

3.2. El caso Lizana Puelles

Posteriormente, ya encontrándose en vigencia el Código Procesal Constitucional, a través de la sentencia expedida en el caso Lizana Puelles¹², tanto en la parte considerativa (fundamento 35) como en la resolutive (punto segundo del fallo), el supremo intérprete de la Constitución ratificó su posición de que toda interpretación de los artículos 142 y 181 de la Constitución que realice un poder público, en el sentido

de considerar que una resolución del Jurado Nacional de Elecciones que afecta derechos fundamentales se encuentra exenta de control a través del proceso constitucional de amparo, es una interpretación inconstitucional. Consecuentemente, cada vez que dicho ente electoral emita una resolución que vulnere los derechos fundamentales, la demanda de amparo planteada en su contra resultará plenamente procedente.

Asimismo, el Tribunal Constitucional enfatiza que, en aplicación del artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, el referido criterio normativo constituye precedente vinculante para todos los poderes públicos; por lo que todo juez y tribunal de la República –sea que realice funciones estrictamente jurisdiccionales o materialmente jurisdiccionales–, se encuentra vinculado por este criterio, bajo responsabilidad.

Por otro lado, con el evidente objeto de coadyuvar a que el amparo en materia electoral logre su finalidad de reponer las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de violación del derecho constitucional, a que se refiere el artículo 1 del Código Procesal Constitucional, el Tribunal propone al Congreso de República introducir en el referido Código, en el más breve plazo posible, las modificaciones conducentes a:

- Reducir sustancialmente el plazo de prescripción para interponer una demanda de amparo contra una resolución del Jurado Nacional de Elecciones en materia electoral.
- Que las demandas de amparo contra una decisión del Jurado Nacional de Elecciones en materia electoral sean presentadas ante la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema; y cuyas resoluciones denegatorias, emitidas en un plazo sumárisimo, puedan ser conocidas por el Tribunal Constitucional, mediante la interposición de un recurso

12 Sobre el particular, véase nuestro artículo: “La procedencia de los procesos constitucionales contra las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones: hacia el fin del absolutismo electoral”, ob. cit., pp. 904-905.

de agravio constitucional a ser resuelto también en tiempo perentorio.

- Sancionar a aquellos jueces constitucionales que, contraviniendo el artículo 13 del Código Procesal Constitucional, no concedan trámite preferente a las demandas de amparo interpuestas contra las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones en materia electoral.
- Los plazos deben ser perentorios a efectos de no crear incertidumbre en las decisiones electorales y asegurar la confianza en el sistema de control jurisdiccional constitucional.

A juicio del Tribunal, estas medidas no solo garantizarán la seguridad jurídica del proceso electoral, sino que también permitirán la oportuna protección de los derechos fundamentales; de modo que no vuelvan a ocurrir situaciones como las ocurridas en el caso Espino Espino, en que a pesar de haberse acreditado la manifiesta afectación por parte del Jurado Nacional de Elecciones del derecho a la presunción de inocencia de dicho ciudadano y, como consecuencia de ello, la afectación de su derecho político a ser candidato a un cargo público, la ausencia de plazos perentorios en los procesos de amparo orientados a la protección de derechos fundamentales políticos, el debido proceso y la tutela jurisdiccional efectiva, determinó la imposibilidad de reponer las cosas al estado anterior, al haber devenido dichas afectaciones en irreparables.

En esta misma sentencia el Tribunal considera que, si bien es cierto aún no existe una sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos contra el Estado peruano por el eventual impedimento de la procedencia de una demanda de amparo contra una resolución del Jurado Nacional de Elecciones en materia electoral que afecte derechos fundamentales, sus sentencias vinculadas con la violación del

artículo 25 de la Convención (en particular la expedida en el caso Yatama contra Nicaragua) y sus opiniones consultivas sobre el particular, son muestras evidentes de que dichas condenas serán inminentes si el Estado peruano obra en dicho sentido.

En consecuencia, el Tribunal consideró en esta sentencia que es un deber del Estado peruano regular un proceso constitucional sumario de amparo contra las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones que violen derechos fundamentales.

No obstante, y paradójicamente, poco después de expedida esta sentencia (8 de noviembre del 2005), el Congreso de la República, en lugar de seguir las recomendaciones del Tribunal Constitucional, aprobó la cuestionada Ley N° 28642 (publicada el 8 de diciembre del 2005).

3.3. El caso Castillo Chirinos

Al resolver el caso Castillo Chirinos, el Tribunal reafirmó una vez más su posición de que ningún poder público que, mediante acto u omisión, se aparta del contenido normativo de los derechos fundamentales, se encuentra exento del control constitucional ejercido por el poder jurisdiccional del Estado, en cuya cúspide, en lo que a la materia constitucional respecta, se encuentra el referido colegiado. En tal sentido, ratifica que el Jurado Nacional de Elecciones no se halla al margen del mencionado imperativo constitucional, por lo que resultan procedentes las demandas interpuestas contra las resoluciones del referido organismo que vulneran los derechos fundamentales de la persona humana¹³.

Debemos acotar que cuando el Tribunal Constitucional expidió la sentencia en el caso Castillo Chirinos, ya se había producido la modificación del numeral 8 del artículo 5 del Código Procesal Constitucional, por la cuestionada Ley N° 28642. En tal sentido, en esta sentencia el Tribunal consideró que:

13 Véase nuestro artículo "La inconstitucionalidad de las normas sobre vacancia de autoridades regionales y municipales. Apuntes a propósito de la vacancia del alcalde Castillo Chirinos", ob. cit., p. 279.

CAUSALES DE IMPROCEDENCIA DE LOS PROCESOS CONSTITUCIONALES

- La procedencia de las demandas de amparo contra las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones que violen derechos fundamentales no deriva de lo que una norma infraconstitucional (como lo es el Código Procesal Constitucional), pueda determinar, sino de una adecuada interpretación de la Constitución.
- Cuando el artículo 138 de la Constitución dispone que “de existir una incompatibilidad entre una norma constitucional y una norma legal, los jueces prefieren la primera”, no otorga una facultad a la judicatura, sino que le impone un deber, de modo tal que su fidelidad a la ley se desvanece cuando esta resulta contraria a los principios, valores o derechos constitucionales.
- Entre el Poder Legislativo y el poder jurisdiccional no existe una relación de jerarquía a favor del primero. Se trata de dos poderes de idéntico rango, con competencias separadas pero complementarias, al servicio de la Constitución. Una interpretación distinta haría sucumbir el principio de supremacía constitucional, reinstitucionalizando el de soberanía parlamentaria, y negando, en consecuencia, los fundamentos mismos del Estado Constitucional.

Aunque en este caso el Tribunal Constitucional no se pronunció sobre la constitucionalidad de la Ley N° 28642, de su tenor resultaba evidente que, en caso de presentarse la posibilidad de un pronunciamiento expreso dentro de un proceso de inconstitucionalidad, este Tribunal declarararía su inconstitucionalidad, como efectivamente ocurrió tiempo después.

3.4. La inconstitucionalidad de la Ley N° 28642

Conforme hemos adelantado, a través de la sentencia recaída en el Exp. N° 0007-2007-PI/TC, el Tribunal Constitucional declaró inconstitucional el artículo único de la Ley N° 28642 (que modifica el artículo 5, numeral 8 del Código Procesal Constitucional), norma que dejó sin efecto por impedir el ejercicio y la defensa de los derechos fundamentales en el ámbito del

Jurado Nacional de Elecciones y por vulnerar el artículo 200, inciso 2 de la Constitución.

A través de esta sentencia, el Tribunal estableció los siguientes criterios vinculantes:

- El Tribunal Constitucional tiene el deber de integrar todas las normas constitucionales, y otorgar así seguridad jurídica y unidad normativa al Derecho Electoral Constitucional, garantizando el respeto a los derechos fundamentales y la primacía normativa de la Constitución, de conformidad con el artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional.
- En ningún caso la interposición de una demanda de amparo contra el Jurado Nacional de Elecciones suspende el calendario electoral, el cual sigue su curso inexorable. En tal sentido, toda afectación de los derechos fundamentales en que incurra dicho organismo electoral devendrá en irreparable cada vez que precluya una de las etapas del proceso electoral o que la voluntad popular, a la que alude el artículo 176 de la Constitución, haya sido manifestada en las urnas. En dichos supuestos el proceso de amparo solo tendrá por objeto determinar las responsabilidades a que hubiera lugar, de conformidad con el artículo 1 del Código Procesal Constitucional.
- Es preciso incrementar las garantías que aseguren la celeridad y seguridad jurídica que deben caracterizar a todo proceso electoral, sin que ello afecte el plausible control constitucional de una resolución del Jurado Nacional de Elecciones en materia electoral que contravenga derechos fundamentales; ya que con el mismo énfasis con el que la Corte Interamericana ha señalado que todo órgano supremo electoral “debe estar sujeto a algún control jurisdiccional que permita determinar si sus actos han sido adoptados al amparo de los derechos y garantías mínimas previstos en la Convención Americana, así como los establecidos en su propia legislación”, ha establecido también que “dicho recurso debe ser sencillo y rápido, tomando en cuenta las particularidades del procedimiento electoral”.

- La referida previsión de la Corte Interamericana no solo apunta a que no corra riesgo el cronograma electoral, sino también a evitar en lo posible que las eventuales afectaciones a los derechos fundamentales en las que incurran los órganos encargados de administrar justicia electoral no se tornen irreparables.

Dichos criterios ya habían sido establecidos anteriormente por el propio Tribunal en el fundamento 39 y en el fallo de la sentencia recaída en el caso Lizana Puelles (Exp. N° 5854-2005-PA/TC), los cuales fueron reproducidos casi textualmente en el fallo de la sentencia recaída en el Exp. N° 0007-2007-PI/TC.

Finalmente, en el mismo fallo, el Tribunal Constitucional declara que, de conformidad con el artículo 178, inciso 5 de la Constitución, el Jurado Nacional de Elecciones constituye la única entidad competente para, concluido el proceso electoral, proclamar a los candidatos elegidos y expedir las credenciales correspondientes, sin perjuicio de las demás atribuciones que la Constitución le reconoce.

III. EL AMPARO ELECTORAL: UNA VÍA PROCEDENTE PERO INEFICAZ

Aunque, a partir de la uniforme posición del Tribunal Constitucional en la cuestión materia de estos apuntes, el proceso de amparo se ha consolidado como una vía excepcional de protección de los derechos político-electorales de los ciudadanos, consideramos necesario analizar si dicho recurso constitucional está sirviendo, efectivamente, para lograr su finalidad, esto es, reponer las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de violación de un derecho constitucional, cuando se la emplea en el ámbito electoral.

Al respecto, es pertinente señalar que en el fundamento 27 de la sentencia recaída en el Exp. N° 0007-2007-PI/TC, el Tribunal Constitucional realiza un recuento de una cantidad considerable de demandas de amparo contra resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones que llegaron a su conocimiento y fueron objeto de su pronunciamiento; acotando que, en un lapso de once años, ninguna de dichas causas supuso la suspensión del cronograma electoral ni produjo efectos perniciosos.

Atendiendo a esos antecedentes, el Tribunal rechaza el argumento de que el objeto de la Ley N° 28642 era impedir el retraso del proceso electoral; y más bien insiste en que con la interposición de demandas de amparo contra las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones, no se afecta la materia electoral y no se genera un retraso del proceso electoral.

En tal sentido, continúa el Tribunal, si debido al paso del tiempo, la alegada afectación se torna irreparable y atendiendo al agravio producido, la demanda podrá ser declarada fundada, no con el objeto de reponer las cosas al estado anterior, sino a efectos de determinar las responsabilidades penales que correspondan, de conformidad con el segundo párrafo del artículo 1 del Código Procesal Constitucional¹⁴.

Cabe señalar, sin embargo, que durante el proceso de inconstitucionalidad, al contestar la demanda, el apoderado del Congreso de la República argumentó que no puede afirmarse que el proceso de amparo sea “breve” o “rápido”, ni que constituya un “recurso efectivo” para reponer las cosas al estado anterior a la violación del derecho constitucional, tal como lo demuestra el caso Espino Espino. En tal sentido,

14 Código Procesal Constitucional, Ley N° 28237

“Artículo 1.- Finalidad de los procesos

Los procesos a los que se refiere el presente título tienen por finalidad proteger los derechos constitucionales, reponiendo las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de violación de un derecho constitucional, o disponiendo el cumplimiento de un mandato legal o de un acto administrativo.

Si luego de presentada la demanda cesa la agresión o amenaza por decisión voluntaria del agresor, o si ella deviene en irreparable, el juez, atendiendo al agravio producido, declarará fundada la demanda precisando los alcances de su decisión, disponiendo que el emplazado no vuelva a incurrir en las acciones u omisiones que motivaron la interposición de la demanda, y que si procediere de modo contrario se le aplicarán las medidas coercitivas previstas en el artículo 22 del presente Código, sin perjuicio de la responsabilidad penal que corresponda”.

C AUSALES DE IMPROCEDENCIA DE LOS PROCESOS CONSTITUCIONALES _____

se estaría desnaturalizando la finalidad del proceso de amparo, ya que este solo serviría para determinar responsabilidades. Por tanto, el amparo no puede ser considerado una vía satisfactoria, pues no va a poder proteger los derechos constitucionales reponiendo las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de violación.

Al respecto, a través de la sentencia el Tribunal Constitucional considera que deben descartarse los argumentos del apoderado del Congreso de la República en el sentido de que el proceso de amparo no constituye un recurso efectivo ni rápido pues no logra reponer las cosas al estado anterior.

No obstante, consideramos que no le faltó razón al apoderado del Congreso cuando señaló que, en los hechos, cuando se ha aplicado el amparo en el ámbito electoral, más que lograrse su finalidad primera (la reposición de las cosas al estado anterior), ha servido para la determinación de responsabilidades, por haberse tornado en irreparables las violaciones cometidas a los derechos constitucionales realizadas por el ente electoral.

En efecto, la preocupación por hacer compatible el amparo con la celeridad y rapidez propia de un proceso electoral, no es nueva. Al respecto, ya Samuel Abad había señalado que “la especialidad del amparo enfrentado a cuestiones electorales es su mayor preocupación por el principio de celeridad procesal –plazos breves y perentorios para su interposición y resolución– debido a la propia y necesaria rapidez del procedimiento electoral. Y ante ello, la regulación de nuestro amparo muestra severos inconvenientes que merecen su revisión”¹⁵.

Como una alternativa de solución al problema señalado, Samuel Abad, haciendo suya una propuesta de la Defensoría del Pueblo¹⁶, propuso una reforma constitucional que permita que el

proceso de amparo, cuando se trate sobre materia electoral, sea resuelto en instancia única por el Tribunal Constitucional.

Ahora bien, conforme hemos reseñado respecto al caso Lizana Puelles, ya el propio Tribunal Constitucional había manifestado su preocupación por el hecho de que el amparo en materia electoral no estaría logrando su finalidad de reponer las cosas al estado anterior a la violación o amenaza de violación del derecho constitucional.

Sino, cómo se explica que en dicho caso el Tribunal haya propuesto al Congreso que modifique el Código Procesal Constitucional, con el objeto de, además de garantizar la seguridad jurídica del proceso electoral, permita la oportuna protección de los derechos fundamentales, de modo que no vuelvan a ocurrir situaciones como las del caso Espino Espino, en que a pesar de haberse acreditado la manifiesta afectación por parte del Jurado Nacional de Elecciones de los derechos de este ciudadano, fue imposible reponer las cosas al estado anterior, al haber devenido dichas afectaciones en irreparables.

Sin embargo, el Congreso de la República, lejos de seguir dicha recomendación, aprobó la cuestionada Ley N° 28642, a pesar que los referidos criterios señalados en la sentencia expedida en el caso Lizana Puelles constituían precedentes vinculantes para todos los poderes públicos, de conformidad con el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional. Siendo esto así, a través de la sentencia que declara la inconstitucionalidad de la Ley N° 28642, el Tribunal Constitucional debió haber exhortado al Congreso de la República para que cumpla con establecer un “amparo electoral”, cuyos plazos sean compatibles con la celeridad propia de los procesos electorales, en el mismo sentido señalado en el caso Lizana Puelles.

15 ABAD YUPANQUI, Samuel. Ob. cit., p. 211.

16 DEFENSORÍA DEL PUEBLO. *Hacia una reforma del sistema electoral*. Lima, 2001, pp. 12-13.

Es decir, la sentencia recaída en el referido proceso de inconstitucionalidad debió también haber sido una *sentencia exhortativa con efectos vinculantes*, para lo cual debió haber establecido un plazo perentorio para que el Congreso realice las modificaciones señaladas, de modo que, ante un eventual incumplimiento por parte del legislador, ocurra la aplicación plenaria de los alcances de la sentencia¹⁷.

Al no proceder de esta manera, lo que tenemos actualmente es una situación en que es posible recurrir excepcionalmente al amparo electoral; sin embargo, en la mayoría de los casos en que sería procedente el amparo, debido al tiempo que en verdad duran dichos procesos constitucionales frente a la rapidez de los procesos electorales, no se logrará la finalidad de reponer las cosas al estado anterior a la violación del derecho constitucional, sirviendo únicamente para determinar las responsabilidades.

En resumen, en este momento el amparo electoral es procedente excepcionalmente, pero en la mayoría de casos (sobre todo, cuando se lo podría interponer contra actuaciones realizadas dentro de un proceso electoral) dicho recurso será ineficaz.

IV. A MODO DE CONCLUSIÓN: IMPLICANCIAS DE LA ORGANIZACIÓN ELECTORAL SOBRE LA PROCEDENCIA DEL AMPARO ELECTORAL

Como se deduce de lo manifestado a lo largo de estos apuntes, coincidimos con los criterios adoptados por el Tribunal Constitucional a través de su jurisprudencia, en el sentido de que, de acuerdo con una interpretación sistemática de la Constitución y a la luz del Derecho Internacional de los Derechos Humanos y de la jurisprudencia supranacional a las que el Estado peruano se encuentra vinculado, en

nuestro ordenamiento jurídico son procedentes, aunque excepcionalmente, los procesos constitucionales, específicamente el amparo, contra las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones en materia electoral, a pesar que, de acuerdo con una interpretación literal de los artículos 141 y 182 de la Constitución Política, dicha posibilidad estaría proscrita.

También coincidimos con la posición de la Corte Interamericana de Derechos Humanos que, al resolver el caso *Yatama contra Nicaragua*, estableció que aunque la Constitución de ese país dispone que las resoluciones del Consejo Supremo Electoral en materia electoral no son susceptibles de recursos ordinarios o extraordinarios, esto no significa que dicho Consejo no deba estar sometido a controles judiciales, ya que, independientemente de la regulación de cada Estado sobre el órgano supremo electoral, este debe estar sujeto a algún control jurisdiccional que permita determinar si sus actos han sido adoptados al amparo de los derechos y garantías mínimas previstos en la Convención Americana. Ese control es indispensable cuando los órganos supremos electorales, como el Consejo Supremo Electoral en Nicaragua, tienen amplias atribuciones, que exceden las facultades administrativas, y que podrían ser utilizadas, sin un adecuado control, para favorecer determinados fines partidistas.

Ahora bien, además de la posición adoptada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos frente a la existencia de órganos electorales, como el de Nicaragua, que según el Derecho interno de sus respectivos estados no están sujetos al control jurisdiccional; nos parece necesario profundizar en el análisis.

A nuestro juicio, el origen del problema se encuentra en el diseño de la organización electoral que subsiste en determinados países de

17 Sobre las sentencias exhortativas, y otros tipos de sentencias normativas, véase nuestro trabajo: "¿El Tribunal Constitucional legisla a través de las *sentencias normativas*?". En: *Cuadernos Jurisprudenciales*. Año 6, N° 72. Gaceta Jurídica, Lima, junio del 2007, pp. 3-20.

C AUSALES DE IMPROCEDENCIA DE LOS PROCESOS CONSTITUCIONALES

América Latina, que concentra en un único órgano del Estado las funciones propias de la organización de las elecciones (la *administración electoral*), con la competencia de impartir en asuntos electorales (la *justicia electoral*).

Al concentrarse en un único órgano estatal ambos tipos de competencias (administrativas y jurisdiccionales), se convierte a dicho órgano en juez y parte, ya que resuelve como juez sobre sus propios actos administrativos, cuando

estos actos son cuestionados por los ciudadanos, no siendo sus resoluciones impugnables judicialmente.

En tal sentido, las resoluciones finales emitidas por los órganos electorales organizados conforme al referido modelo de organización electoral, no cumplen con un requisito fundamental de la función jurisdiccional, que es la imparcialidad objetiva, según la cual no se pueden juzgar los actos propios. Es por ello que en tales casos, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha considerado que, por más que las constituciones de los países dispongan que las resoluciones de sus órganos supremo electoral no son impugnables judicialmente, esto no significa que no deban estar sometidas a controles judiciales.

Con ello, la Corte Interamericana implícitamente ha ido reconociendo que las resoluciones de este tipo de órganos electorales no son jurisdiccionales. Y dado que no debe haber órganos del Estado exonerados del control jurisdiccional, los procesos constitucionales de protección de derechos resultan procedentes contra tales órganos electorales, por más que las constituciones nacionales o el Derecho interno dispongan lo contrario.

Es el caso del Consejo Supremo Electoral de Nicaragua y era el caso del Jurado Nacional de Elecciones según el régimen de la Constitución de 1979. Cabe señalar sobre la experiencia

“... dado que no debe haber órganos del Estado exonerados del control jurisdiccional, los procesos constitucionales de protección de derechos resultan procedentes contra [los] órganos electorales, por más que las constituciones nacionales o el Derecho interno dispongan lo contrario.”

peruana, que si bien la Constitución de 1993 pretendió separar las funciones electorales en administrativas y jurisdiccionales, creando otros organismos electorales distintos al Jurado Nacional de Elecciones, mantuvo en este organismo diversas funciones propias de la administración electoral, por lo que en ese extremo se mantienen rezagos del diseño de la Constitución de 1979. Asimismo, es necesario precisar que los actos del Jurado Nacional de Elecciones respecto a los cuales ha procedido el amparo

electoral han ocurrido cuando este organismo ha resuelto en última instancia sobre actos administrativos emitidos dentro de su propia estructura orgánica; es decir, cuando ha sido juez y parte.

En buena cuenta, lo que la Corte Interamericana de Derechos Humanos implícitamente ha cuestionado es el modelo de organización electoral que asigna la función de impartir justicia en materia electoral al mismo órgano del estado responsable de la *administración electoral*.

Sin embargo, en el caso de los países que han optado por un modelo de organización electoral que separa claramente la *administración electoral* de la *justicia electoral*, asignando dichas competencias a distintos órganos del Estado, las previsiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en el sentido de que todo órgano supremo electoral debe estar sujeto a algún control jurisdiccional, carecen de objeto, ya que en esos casos, el modelo prevé que los actos del organismo encargado de la organización y administración de los procesos electorales, siempre podrán ser controladas jurisdiccionalmente por otro organismo responsable de la justicia electoral, que podría ser un tribunal electoral autónomo o el propio Poder Judicial.

Así pasa, por ejemplo, en México, donde todas las funciones relacionadas con la organización

de las elecciones y con los partidos políticos, han sido atribuidas a un órgano administrativo, el Instituto Federal Electoral, cuyos actos son controlados jurisdiccionalmente por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación (órgano actualmente dependiente del Poder Judicial, aunque anteriormente era autónomo de este). Lo mismo ocurre con algunas variantes en otros países como Chile, en que la administración electoral recae en el servicio electoral y la justicia electoral en el Tribunal Calificador de Elecciones; en Venezuela, en que la administración electoral recae en el Consejo Nacional Electoral y la justicia electoral en el Poder Judicial; o en Ecuador, en que la administración electoral recae en el recientemente creado Consejo Nacional Electoral y la justicia electoral en el también recientemente creado Tribunal Contencioso Electoral.

Por ello, consideramos que en tanto se mantenga en nuestro país el actual modelo de organización electoral, que no atribuye la fundamental

función de impartir justicia electoral a un órgano que no tenga ninguna función administrativa electoral, sea este órgano un tribunal electoral constitucionalmente autónomo como el Tribunal Calificador de Elecciones de Chile o el Tribunal Contencioso Electoral de Ecuador, o sea que dicho órgano integre el Poder Judicial, como el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación de México o la Sala Electoral del Tribunal Supremo de Justicia de Venezuela; se mantendrá también la superposición de jurisdicciones entre la *justicia electoral* y la *justicia constitucional* a que nos referimos al inicio de este trabajo.

Lo deseable, pues, sería que no se tenga necesidad de recurrir al amparo electoral para lograr la protección de los derechos políticos fundamentales de los ciudadanos, al existir una organización electoral que prevea un control auténticamente jurisdiccional e imparcial de la administración electoral para lograr dicha protección de los derechos electorales de los ciudadanos.