



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Pleno. Sentencia 443/2023

PLENO JURISDICCIONAL

Expediente 00001-2023-PI/TC

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

20 de octubre de 2023

**Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición
de reelección inmediata de congresistas**

CIUDADANOS C. CONGRESO DE LA REPÚBLICA

Asunto

Demanda de inconstitucionalidad contra la Ley 30906, Ley de reforma constitucional que prohíbe la reelección inmediata de parlamentarios de la República

Magistrados firmantes:

SS.

**MORALES SARAVIA
PACHECO ZERGA
GUTIÉRREZ TICSE
DOMÍNGUEZ HARO
MONTEAGUDO VALDEZ
OCHOA CARDICH**



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

TABLA DE CONTENIDOS

Norma impugnada	Parámetro de control
Ley 30906, Ley de reforma constitucional que prohíbe la reelección inmediata de parlamentarios de la República	Constitución Política del Perú - Artículo 2, inciso 17 - Artículo 31 - Artículo 43

I. ANTECEDENTES

A. PETITORIO CONSTITUCIONAL

B. DEBATE CONSTITUCIONAL

B-1. DEMANDA

B-2. CONTESTACIÓN DE DEMANDA

II. FUNDAMENTOS

§1. DELIMITACIÓN DE LA CONTROVERSIAS

§2. LA NATURALEZA DE LA CONSTITUCIÓN

§3. CONSTITUCIÓN Y DEMOCRACIA

§4. LA REFORMA CONSTITUCIONAL Y SUS LÍMITES

§5. ANÁLISIS DE CONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY 30906

III. FALLO



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 2

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 20 días del mes de octubre de 2023, en sesión del Pleno Jurisdiccional, los magistrados Morales Saravia (presidente), con fundamento de voto que se agrega, Pacheco Zerga (vicepresidenta), Gutiérrez Ticse, con fundamento de voto que se agrega, Domínguez Haro, Monteagudo Valdez y Ochoa Cardich, con fundamento de voto que se agrega, pronuncian la siguiente sentencia. Los magistrados intervenientes firman digitalmente expresando su conformidad con lo votado.

I. ANTECEDENTES

A. PETITORIO CONSTITUCIONAL

Con fecha 27 de enero de 2023, cinco mil doscientos cincuenta y un ciudadanos interponen demanda de inconstitucionalidad contra la Ley 30906, Ley de Reforma Constitucional que prohíbe la reelección inmediata de parlamentarios de la República, publicada el 10 de enero de 2019 en el diario oficial *El Peruano*, por considerar que contraviene lo dispuesto en los artículos 2.17, 31, y 43 de la Constitución.

Alegan razones de carácter sustantivo, particularmente que la norma cuestionada no supera el test de proporcionalidad, más concretamente el subprincipio de necesidad, toda vez que no logra todas las finalidades que persigue, debido a que existen otros mecanismos más efectivos para conseguir una verdadera garantía de transparencia y de renovación política en nuestro sistema democrático.

Por su parte, con fecha 24 de abril de 2023, el apoderado especial del Congreso de la República contesta la demanda negándola y contradiciéndola en todos sus extremos.

B. DEBATE CONSTITUCIONAL

Las partes presentan una serie de argumentos sobre la constitucionalidad de la norma impugnada que, a manera de resumen, se presentan a continuación:

B-1. DEMANDA

Los argumentos expuestos en la demanda son los siguientes:

- Los ciudadanos demandantes aseveran que la Ley 30906 vulnera de manera directa los artículos 2, inciso 17; 31 y 43 de la Constitución, en tanto la reforma constitucional en cuestión fue adoptada en el marco de un enfrentamiento entre el Poder Ejecutivo y el Congreso de la República. Asimismo, denuncian que fue una medida populista propuesta por el expresidente de la República, señor Martín Vizcarra Cornejo.
- Añaden que esta medida habría sido aceptada por la población en el referéndum como consecuencia del descontento respecto de la clase política tradicional.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 3

- Alegan que el Congreso votó a favor de la referida reforma constitucional no porque estuviera de acuerdo con ella ni porque fuera la mejor alternativa para el país, sino única y exclusivamente con la finalidad de evitar su disolución conforme al artículo 134 de la Constitución, pues previamente ya había negado la confianza a un Consejo de Ministros durante la presidencia de don Pedro Pablo Kuczynski.
- Afirman también que el debate parlamentario de una reforma sobre un tema tan sensible como la reelección parlamentaria duró muy pocos minutos, y que en el mismo solo intervinieron nueve congresistas. No hubo análisis profundo, ni intercambios de opiniones.
- En consecuencia, sostienen que el Congreso aprobó el dictamen de la reforma del artículo 90-A de la Constitución, y autorizó la convocatoria a un referéndum ratificadorio, de acuerdo con el artículo 206 de la norma fundamental, en un clima de amenaza y coacción que -según afirman- equivale a una “extorsión política” por parte del entonces presidente de la República, señor Martín Vizcarra Cornejo.
- Los demandantes reconocen que el referéndum tuvo una participación del 75 % de la población electoral, y que el 85 % de los votantes estuvo a favor de la reforma constitucional materia de discusión. Sin embargo, consideran que el voto popular no fue a conciencia, sino que fue una decisión emotiva.
- En cuanto a los cuestionamientos de fondo, hacen notar que el texto del artículo 112 de la Constitución fue modificado para impedir la reelección presidencial inmediata, y que esto se hizo correctamente a fin de evitar un “presidencialismo reeleccionista”. En ese tenor se encuentra el “Informe sobre los Límites a la Reección Parte I - Presidentes”, aprobado por la Comisión de Venecia en el año 2018, en el que se indica, por un lado, que no existe un derecho humano a la reelección y, por otro, que el derecho a ser elegido no es absoluto y se encuentra sujeto a límites objetivos y razonables. Y es que, al fin y al cabo, los límites a la reelección presidencial impiden el ejercicio ilimitado del poder en manos del presidente, y protegen otros principios constitucionales, como la separación de poderes y el *checks and balances*.
- Además, recalcan que nuestra Constitución también fue modificada para impedir la reelección de alcaldes y gobernadores regionales, cuya constitucionalidad fue confirmada en la Sentencia 00008-2018-PI/TC, que declaró infundada la demanda de inconstitucionalidad contra la Ley 30305, que modificó el artículo 194 de la Constitución en el extremo que prohibió la reelección de los alcaldes provinciales y distritales.
- Al respecto, sostienen que la Comisión de Venecia emitió posteriormente el “Informe sobre los Límites a la Reección Parte III - Representantes Electos a Nivel Subnacional y Local y Cargos Ejecutivos Electos a Nivel Subnacional y Local”, que señala que existen razones que justificarían la introducción constitucional de restricciones a la reelección de los alcaldes provinciales y distritales, pues estos cargos



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 4

ejecutivos son comparables al de presidente, lo que les permitiría concentrar poder a su favor.

- En cuanto a la reelección de congresistas, los demandantes manifiestan que el artículo 90 de la Constitución, en su texto original, no contenía disposición alguna respecto a dicha materia, ni establecía ningún límite. Es más, en ninguna de las once Constituciones que rigieron en nuestro país (1823, 1828, 1834, 1837, 1839, 1856, 1860, 1867, 1920, 1933 y 1979) se colocó un límite expreso a la reelección inmediata e indefinida de los congresistas, por lo que, a su criterio, el texto original de la Constitución de 1993 no es la excepción.
- En ese mismo sentido, los demandantes advierten que, de acuerdo con el Informe Temático 34/2015-2016 del Congreso de la República, en los tres períodos parlamentarios anteriores a la promulgación de la Ley 30906, el número de congresistas reelegidos no superaba las dos quintas (2/5) partes de los miembros del Parlamento. De modo que, con base en dichas cifras, no podía concluirse que existiera una reelección generalizada que hubiese puesto en riesgo el sistema de controles mutuos y de equilibrio de poder entre el Ejecutivo y el Legislativo.
- Así pues, aducen que la prohibición de reelección de congresistas plantea una serie de problemas que redundan en un desmedro de la representatividad del Parlamento, si se considera que las técnicas de negociación y búsqueda de acuerdos requieren de la confluencia de congresistas experimentados y de congresistas nuevos.
- Agregan, a su vez, que el “Informe sobre los Límites a la Reelección Parte II - Miembros del Parlamento”, aprobado por la Comisión de Venecia en 2019, advirtió que establecer restricciones a la reelección de los parlamentarios no resulta conveniente para la institucionalidad democrática del Congreso de la República, ya que aporta más perjuicios que beneficios.
- Hacen hincapié en que las razones expuestas en el Dictamen de la Comisión de Constitución y Reglamento recaído en el Proyecto de Ley 3187/2018-PE resultan débiles y que no es posible determinar cuál fue la *ratio legis* para la modificación constitucional, pues se mencionan medidas alternativas a la prohibición de reelección inmediata de los congresistas, las cuales involucraban una menor intervención y restricción de los derechos fundamentales a elegir y a ser elegidos, lo que permitiría lograr las mismas finalidades.
- Adicionalmente, los demandantes esgrimen que, conforme al artículo 95 de la Constitución, el mandato parlamentario es irrenunciable, por lo que, aun queriéndolo, los congresistas no pueden terminar anticipadamente el mandato para el que fueron electos. Por ello, cualquier tipo de interpretación normativa que conlleve la terminación anticipada del mandato parlamentario debe encontrarse estrictamente acotada a los casos constitucionalmente previstos en el artículo 134 de la Constitución, sin dar lugar a ningún otro supuesto de revocatoria que recorte el mandato para el cual se fue electo como congresista.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 5

- Alegan que la prohibición de reelección de los congresistas tiene un impacto indubitablemente negativo sobre la idoneidad del Congreso para desempeñar las labores propias de la labor parlamentaria, pues lo coloca en una situación de debilidad institucional producida por la falta de experiencia de las personas que ejercen el cargo de congresista, la desprofesionalización de la política partidaria y la promoción del rol interventor de los jefes de partido y los voceros sobre la independencia de los congresistas. Todo esto impide que estos puedan arribar a consensos mínimos de gobernabilidad tanto dentro del Congreso, como en sus relaciones con el Poder Ejecutivo.
- Adicionalmente arguyen que, en aplicación del test de proporcionalidad, las disposiciones contenidas en la Ley 30906, no resultan necesarias para lograr todas las finalidades que supuestamente persigue la norma, puesto que, a su juicio, existen mecanismos hipotéticos más efectivos y que no vulneran —sino más bien dejan a salvo— el derecho a elegir y ser elegidos de los ciudadanos, así como los principios de separación de poderes y *checks and balances*.
- Así, mencionan que la materia específica que sustentó la promulgación de la reforma constitucional bajo análisis fue la promoción de la renovación política y la transparencia. Empero, no se ha justificado cómo la prohibición de reelección contribuirá a tales finalidades ni la intervención en el contenido constitucionalmente protegido del derecho fundamental a elegir y ser elegido ni en el ámbito de protección de los principios de separación de poderes y *checks and balances*.
- Finalmente, solicitan como pretensión accesoria que se declare que la investidura parlamentaria es un derecho constitucional irrevocable, salvo en el supuesto excepcionalísimo de disolución parlamentaria, conforme a lo dispuesto en el artículo 134 de la Constitución, que señala que no hay otras formas de revocatoria del mandato parlamentario distintas a la disolución; y que cualquier interpretación que pretenda limitar, restringir, revocar o dar por terminado el mandato parlamentario de forma anticipada, es contraria al texto de dicho artículo.

B-2. CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

Los argumentos expuestos en la contestación de la demanda son los siguientes:

- El apoderado especial del Congreso de la República afirma que el derecho de ser elegidos y de elegir libremente a sus representantes es uno de configuración legal, pues el propio artículo 31 de la Constitución habilita al legislador a delimitar mediante ley orgánica, con un amplio margen de apreciación, el ámbito normativo de tal derecho.
- Aduce que la medida cuestionada constituye una intervención normativa sobre el derecho a elegir y ser elegido, y que debe realizarse una evaluación a fin de verificar



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 6

si se trata de intervención justificada o no. A continuación, afirma que la reforma constitucional impugnada supera el test de proporcionalidad.

- Indica que la norma objeto de control tiene como objetivos asegurar la renovación política al interior del Parlamento y coadyuvar a la renovación al interior de los partidos políticos. Asimismo, que sirve para alcanzar diversos fines constitucionales, como promover los principios de alternancia del gobierno y de democracia representativa, así como el derecho de acceso a la función pública en condiciones de igualdad.
- Agrega que este Tribunal ya se ha pronunciado respecto de la reelección inmediata de altos funcionarios en la Sentencia 00008-2018-PI/TC, en la cual precisó que la reforma constitucional que prohibió la reelección no desnaturaliza la Constitución ni le hace perder su identidad.
- Cita el “Informe sobre los límites a la reelección. Parte II - Miembros del Parlamento. Parte III - Representantes electos a nivel subnacional y local y cargos ejecutivos electos a nivel subnacional y local”, emitido por la Comisión de Venecia el año 2019, en el cual se mencionan una serie de argumentos a favor de la limitación a la reelección de los parlamentarios, entre los cuales destacan los beneficios de la renovación, no solo de los miembros del Congreso de la República, sino también de la clase política, así como la corrección de las desigualdades que atraviesan los aspirantes al cargo de parlamentario; lo cual contribuye a acreditar la idoneidad de la medida cuestionada.
- Refiere que, de acuerdo con las conclusiones de dicho informe, no existe un derecho humano absoluto a ocupar un cargo público; en consecuencia, la limitación a la reelección parlamentaria no es en sí misma una interferencia arbitraria o desproporcionada en el derecho a elegir y ser elegido, ni en el derecho a participar en la vida pública, pues las limitaciones son razonables y objetivas.
- Manifiesta, además, que el Perú no es el único país de la región que ha impuesto límites a la reelección parlamentaria, sino que ello también ocurre en Costa Rica, Ecuador, Bolivia, Chile y México.
- Sostiene que, dentro del margen de discrecionalidad de lo constitucionalmente posible, y en ejercicio de las atribuciones que le conceden los artículos 102.1 y 206 de la Constitución, el legislador ha determinado que la prohibición de la reelección inmediata de parlamentarios es la medida más idónea para asegurar la alternancia del gobierno, la democracia representativa, el principio democrático y el derecho de acceso a la función pública en condiciones de igualdad.
- El apoderado de la parte demandada agrega que este Tribunal ha resaltado en la Sentencia 00025-2013-PI/TC, que el ámbito de lo constitucionalmente posible concede al legislador un cierto grado o margen de apreciación para el desarrollo de su función principal, la de dar leyes, interpretarlas, modificarlas o derogarlas, y que



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 7

al hacerlo debe respetar el principio de razonabilidad, sin trasgredir o incumplir una prohibición constitucional.

- Afirma que en el presente caso no existe un medio alternativo que revista, por lo menos, la misma idoneidad para asegurar los objetivos que se busca alcanzar. Acota que el grado de afectación del derecho de elegir y ser elegido es de intensidad media, pues, aunque ciertamente se imponen limitaciones —dado que únicamente se limita el período parlamentario inmediato siguiente, por lo que el congresista podrá postular y ser reelegido indefinidamente, aunque en períodos no sucesivos—, el grado de satisfacción de los principios que se busca tutelar es catalogado como elevado; por lo tanto, la medida no es desproporcionada.
- Finalmente, aduce que la reforma cuestionada no vulnera el principio de separación y equilibrio de poderes. Fundamenta su postura en lo establecido por este Tribunal en la Sentencia 00008-2018-PI/TC, cuando afirmó que “ni la República, ni la descentralización, ni la separación de poderes dependen de que se reelija inmediatamente o no a determinados funcionarios públicos (...)”.

II. FUNDAMENTOS

§1. DELIMITACIÓN DE LA CONTROVERSIAS

1. En el presente caso, corresponde analizar los presuntos vicios de inconstitucionalidad sustantiva en los que incurría la Ley 30906 al incorporar el artículo 90-A en la Constitución.
2. Cabe advertir que la norma de reforma de la Constitución impugnada cuenta con un único artículo que dispone lo siguiente:

Artículo 90-A.- Los parlamentarios no pueden ser reelegidos para un nuevo período, de manera inmediata, en el mismo cargo.

3. Por consiguiente, queda claro que se cuestiona el texto íntegro de la Ley 30906, el cual prohíbe la reelección inmediata de congresistas.
4. A fin de resolver la controversia planteada, corresponde examinar la naturaleza de la Constitución propia de una democracia constitucional, las particularidades y límites de su proceso de reforma, y la naturaleza del control que se puede efectuar al respecto.

§ 2. LA NATURALEZA DE LA CONSTITUCIÓN

5. Corresponde comenzar advirtiendo que la Constitución es una norma jurídico-política *sui generis*. El origen de dicha peculiaridad, desde luego, no sólo dimana de su posición en el ordenamiento jurídico, sino también del significado que tiene, y de la función que está llamada a cumplir.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 8

6. 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. Pero, por otro lado, la Constitución es, simultáneamente, una norma jurídica, en la medida en que es fuente directa y primordial del derecho y también fuente de las demás fuentes, puesto que ordena el modo de producción jurídica (cfr. Sentencia 00047-2004-PI/TC).
7. Corresponde tener en cuenta también que la Constitución es el fundamento de validez de todo el ordenamiento instituido por ella y un instrumento normativo al servicio de la persona. Al respecto, el Tribunal Constitucional ha enfatizado que la Constitución es la norma que fundamenta el sistema jurídico y político democrático, y que el fortalecimiento del régimen democrático irá condicionando su validez y eficacia (cfr. Sentencia 00050-2004-PI/TC, fundamento 11).
8. Por lo tanto, una vez que entra en vigencia, cualquier producción normativa de los poderes públicos e inclusive los actos y comportamientos de los particulares, deben guardarle lealtad y fidelidad; es decir, hay una necesaria vinculación de los poderes públicos y privados a las normas constitucionales. Consiguientemente, cuando una norma entra en conflicto con la norma constitucional, se abre la posibilidad de declararla inválida, independientemente de su origen, con el alcance que el mismo ordenamiento constitucional ha previsto.
9. A este respecto, es necesario recalcar que, si bien las constituciones tienen una vocación de permanencia y estabilidad, también incorporan cláusulas que hacen viable su reforma por medio de mecanismos especiales (cfr. Sentencia 00001-2022-PI/TC, fundamento 38).

§3. CONSTITUCIÓN Y DEMOCRACIA

10. La democracia tiene un conjunto de elementos y presupuestos básicos pautados de valores y principios constitucionales, cuyo centro es la persona y sus derechos-deberes, y como tal proporciona los cimientos de justificación de los poderes públicos. El contenido esencial de la democracia se puede graficar o traducir en tres planos involucrados inexorablemente y circunscritos a un mundo “con” Constitución (democracia reglada y no episódica).
11. Desde el plano *iuspolítico* o su dimensión política inherente a su naturaleza correspondiente a su origen mismo, acompañado de su significado jurídico-constitucional, la democracia es un principio y un derecho humano, un derecho marco, un derecho global bajo la ecuación “derecho a tener y ejercer derechos”, y donde se despliega el conjunto de derechos humanos garantizados y su notoria relación con los poderes del Estado. Es un elemento consustancial su calidad de principio legitimador de la voluntad ciudadana que promueve por medio de la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 9

competencia, el diálogo y la participación política para la titularidad, ejercicio y control del poder político; y como organización de la libertad-igualdad se articula dentro de un Estado constitucional democrático, en cuyo seno se desenvuelven los pluripoderes con sujeción a la Constitución y, por ende, al control constitucional.

12. Una segunda dimensión de la democracia es identificarla como una forma o estilo de vida, en tanto la persona en su interrelación con los otros tenga incumbencia cotidiana en el escenario social, dentro de un mínimo de bienestar y desarrollo socioeconómico (presupuestos socioeconómicos) para el ejercicio de la libertad en condiciones iguales y para la prosperidad del colectivo humano.
13. Finalmente, el plano de la experiencia democrática es una forma de liberación del hombre en su dimensión humanista, principista, ética, de respeto a sí mismo y de reconocimiento de los otros, por cuanto la calidad de ser humano —su dignidad— es fin de toda organización estadual y social.
14. Si en la década de los 90 se hablaba del “derecho a vivir en democracia” a inicios del presente siglo, la Carta Democrática Interamericana (2001), aprobada en la primera sesión plenaria del Vigésimo Octavo Período Extraordinario de Sesiones de la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos, desarrolla el contenido de la democracia como derecho, obligación jurídica y otras varias dimensiones. Su artículo 1 establece: “Los pueblos de América tienen derecho a la democracia y sus gobiernos la obligación de promoverla y defenderla. La democracia es esencial para el desarrollo social, político y económico de los pueblos de las Américas”; su artículo 3 prescribe el acceso al poder y su ejercicio con sujeción al Estado de derecho y la separación e independencia de los poderes públicos; su artículo 7 versa sobre la vinculación con el ejercicio de los derechos humanos y las constituciones políticas; y su artículo 26 concibe a la democracia como “un sistema de vida fundado en la libertad y el mejoramiento económico, social y cultural de los pueblos”. Lo anterior tiene su punto de inicio en el artículo 21.1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, que establece que toda persona tiene derecho a participar en el gobierno de su país, directamente o por medio de representantes libremente escogidos; dispositivo concordado con el artículo 23 de la Convención Americana de Derechos Humanos.
15. En ese sentido, la democracia es un derecho marco-fundamental de la persona, en tanto sin ella no se podrá concretizar plena y eficientemente el derecho a la dignidad, los derechos de la libertad, el derecho democrático a participar en el gobierno o en los asuntos públicos y las generaciones de derechos constitucionales; y es un derecho marco-rector de organización de la sociedad, del poder político y del Estado, en tanto que, con la configuración de los principios de soberanía popular, separación y equilibrio de poderes, alternancia en el poder y supremacía de la Constitución, entre otros, se articula un Estado constitucional o democrático de derecho (forma de Estado de la democracia).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 10

16. A la positivización de la democracia como principio jurídico recogido en la Constitución vigente, como principio constitucional, vía interpretación, se concluye en la idea de la democracia como derecho reconocido y positivizado en la Carta Democrática Interamericana; y es el Tribunal Constitucional el que, a través de sus fallos, despliega líneas de reflexión hermenéutica y argumentativa que van decantando una arquitectura jurídica sobre la democracia constitucional y sobre la constitución republicana y democrática del Estado constitucional. Dicho de otro modo, el Tribunal Constitucional ha venido desarrollando un conjunto de reflexiones en el marco de los *obiter dicta* de sus resoluciones en torno a la democracia constitucional (cfr. sentencias 00010-2002-AI/TC, fundamento 161; 00050-2004-AI/TC, fundamento 46; 04677-2004-PA/TC, fundamento 12; 00030-2005-PI/TC, fundamentos 4, 6, 7, 15, 16, 19, 20 y 22; 04223-2006-PA/TC, fundamento 12; 00007-2012-PI/TC, fundamentos 11, 12 y 13; entre otras).
17. Vivimos en una edad democrática en pleno proceso de formación y toda vulneración o amenaza a la democracia merece su protección *iusfundamental*, como puede ocurrir con los actos lesivos contra las diferentes manifestaciones de derechos de la persona, o su protección orgánica, o su protección ante la presencia de conductas inconstitucionales, como la imposición de un gobierno de facto o de un gobierno usurpador, en cada una de sus modalidades violatorias del orden constitucional-democrático. La democracia es poder abierto y despersonalizado (separación de poderes) y el autoritarismo, la dictadura y la autocracia significan poder cerrado y personal (concentración del poder).
18. En ese sentido, la democracia, los derechos humanos y la Constitución se encuentran inescindiblemente conectados, absoluta y estrechamente relacionados, y se manifiestan como una democracia constitucional. Y es en ese marco que se tiene que garantizar la plena vigencia de los derechos humanos, un sistema de decisión mayoritaria limitada y de respeto a las minorías, el adecuado equilibrio constitucional de poderes —sin fortalecer excesivamente a un poder público, pues ello debilitaría la institucionalidad de otro poder— y la alternancia de los mismos. A ello cabe agregar que los actos o procedimientos reformatorios de la Constitución se encuentren reglados de un modo claro y participativo.
19. En este orden de ideas, una característica definitoria de la democracia constitucional es la presencia de un poder deliberante comprometido, llámesel Congreso de la República (como expresión del consenso de agrupaciones políticas), cuya forma de elección, permanencia y duración de su mandato debe corresponder a un modelo constitucional democrático o de democracia partidista sólida regulada por el poder constituyente originario y el poder constituyente derivado; sobre la base de que no hay democracia sin partidos políticos y sin bancadas parlamentarias. En ese esquema, la democracia “entre” partidos y “de” partidos debe estar ligada estrechamente con la ciudadanía.

§4. LA REFORMA CONSTITUCIONAL Y SUS LÍMITES



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 11

20. Según la doctrina, la reforma, la enmienda o el cambio constitucional, tienen determinadas funciones, como son las de evitar la desconexión entre la realidad jurídica y la realidad sociopolítica, articular la continuidad jurídica del Estado, y garantizar y defender el texto constitucional, así como que los cambios se produzcan de un modo pacífico en consonancia con los procedimientos constitucionales formales; además, se constituyen en mecanismos de control entre poderes públicos, entre otras.
21. El artículo 206 de la Constitución contempla dos procedimientos formales de enmienda o para materializar la reforma:
 - (i) Primer supuesto: la reforma debe ser aprobada por el Congreso con la mayoría absoluta del número legal de sus miembros (66 votos) y, posteriormente, se debe someter a referéndum.
 - (ii) Segundo supuesto: 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 (87 votos).

Ahora bien, en cualquiera de los dos supuestos, la ley de reforma constitucional no puede ser observada por el presidente de la República.

22. La citada disposición constitucional introduce la posibilidad de llevar a cabo la reforma constitucional; sin embargo, como se trata de un poder derivado de la Constitución, este se encuentra reglado en su propio texto. En consecuencia, la legitimidad de la reforma dependerá de que se siga el marco normativo constitucional, respetando los límites formales —o procedimentales— y materiales contenidos en la propia Constitución. Esta facultad de reformar la Constitución dentro de las competencias del poder constituido o poder instituido es una fórmula que permite la coexistencia del principio político democrático con el principio jurídico de supremacía constitucional (vinculación medular en una democracia constitucional).
23. En tal sentido, este Tribunal ya ha precisado la diferencia entre el Poder Constituyente Originario y el Poder Constituyente Derivado, y ha puesto de relieve que este último alude a la competencia para reformar la Constitución, bajo los alcances y límites que ella misma establezca. Esto es así porque, si bien las constituciones tienen una vocación de permanencia y estabilidad, también incorporan cláusulas que hacen viable su reforma por medio de mecanismos especiales. Pero mientras que el Poder Constituyente Originario carece de límites jurídicos, el Poder Constituyente Derivado (o poder de reforma) se encuentra siempre reglado, por cuanto se trata de un Poder Constituido (cfr. Sentencia 00001-2022-PI/TC, fundamento 38).
24. Al ser el Poder Constituyente Derivado un poder jurídicamente limitado, hay cauces procedimentales preestablecidos que la reforma de la Constitución deberá



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 12

obligatoriamente observar, como también materias que resultarán permitidas o, eventualmente, prohibidas.

25. Corresponde advertir que el artículo 206 de la Constitución ha encargado la competencia (jurídica) de reformar el texto constitucional a dos poderes constituidos: por un lado, en calidad de sujeto titular de la competencia, al Congreso de la República (poder parlamentario), 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 (sistema de doble deliberación parlamentaria); y, de otro lado, el pueblo (poder ciudadano), quien se expresa mediante referéndum ratificando o desaprobando lo decidido por el Congreso de la República (sistema de aprobación parlamentaria y refrendo por decisión del cuerpo político de la sociedad).
26. En ese sentido, queda claro que la reforma constitucional puede ser realizada por el Congreso de la República y el pueblo puede participar activamente conforme a la fórmula construida por el Poder Constituyente Originario (cfr. Sentencia 00001-2022-PI/TC, fundamento 51).
27. Los límites formales se refieren, entonces, a la determinación de:
 - (i) qué entidad puede realizar la reforma;
 - (ii) qué procedimiento debe seguir para ello;
 - (iii) qué cantidad de votos se han reunido; y
 - (iv) si es que se debe plantear un referéndum que confirme la reforma o si lo debe volver a votar el Congreso de la República.
28. Sin embargo, las limitaciones que encuentra el constituyente derivado no son solo formales; es decir, no son únicamente relacionadas con el procedimiento que debe seguirse para la reforma, pues incluyen también algunos límites materiales.
29. En este tenor, este Tribunal tiene resuelto 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 00014-2002-PI/TC, fundamento 71).
30. Los límites materiales, a los que se ha venido haciendo referencia, están referidos a los contenidos de la Constitución; esto es, “a la presencia de parámetros de identidad o esencia constitucional inmunes a toda posibilidad de reforma” (Sentencia 00014-2002-AI/TC, fundamento 74).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 13

31. En consecuencia, el control de constitucionalidad sustantiva que se realice en el presente caso deberá tomar en cuenta si la reforma afecta uno de esos supuestos inmunes a toda posibilidad de reforma. Pues bien, la doctrina sobre la materia ha identificado que los límites materiales pueden manifestarse de manera expresa o implícita. Los límites expresos están enunciados positivamente en el propio texto constitucional, y establecen una prohibición de reforma sobre determinados contenidos o principios nucleares del ordenamiento constitucional.
32. Un ejemplo de este tipo de límite es la prohibición de suprimir o disminuir el ámbito de protección de los derechos fundamentales, prevista en el segundo párrafo del artículo 32 de la Constitución, la que ha sido entendida por este Tribunal como un verdadero y expreso límite material a la reforma parcial de la Constitución (cfr. Sentencia 00014-2002-PI/TC, fundamentos 95 a 97). Evidentemente, lo anterior no niega la posibilidad que "los derechos fundamentales puedan reformarse únicamente para mejorar su situación preexistente" (Sentencia 00050-2004-AI/TC, fundamento 17).
33. 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.
34. Este Tribunal tiene resuelto que estos límites se refieren a la identidad de la Constitución y, por ende, no pueden ser modificados; por ejemplo, la dignidad de la persona humana, los derechos fundamentales, la soberanía del pueblo o soberanía popular, el Estado democrático de Derecho, el sistema democrático de gobierno, la forma republicana de gobierno, el régimen representativo, el principio de alternancia del gobierno, la separación de poderes, y, en general, el régimen político y la forma de Estado (léase Sentencia 00014-2002-AI/TC, fundamento 76; Sentencia 00050-2004-PI/TC y acumulados, fundamento 35; Sentencia 00024-2005-PI/TC, fundamento 12; y Sentencia 00001-2022-PI/TC, fundamento 66).
35. Y si de derechos constitucionales y fundamentales se trata, así como de la organización estatal, toda persona tiene derecho a vivir en democracia -en democracia constitucional- y como ya se ha indicado *supra*, su ámbito de protección comprende varios planos o dimensiones, cuyo eje y centro primario es la persona humana y sus derechos-deberes, fin supremo de toda organización estadual y social. En consecuencia, el contenido modular de la experiencia democrática comprende un conjunto de piezas maestras o fundamentos básicos del edificio constitucional peruano; sin ellos, la Constitución sería un texto formalmente supremo, pero, en cambio, materialmente vacío de sentido.
36. Como es de apreciarse, la identidad de la Constitución tiene en la democracia, en el régimen democrático y su contenido nuclear, llámeselo constitucional, un punto de partida inquebrantable, insustituible e intangible a cualquier procedimiento de reforma o poder reformador de la Constitución.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 14

37. Al respecto, se ha hecho uso también del reconocimiento de modo explícito de cláusulas de intangibilidad, pétreas o eternas en la fórmula política, como en la Constitución de 1839, que en su artículo 183 prescribía: “Es inalterable la forma de gobierno popular representativo, consolidado en la unidad, responsable y alternativo, y la división e independencia de los poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial”. En el constitucionalismo comparado, la Constitución de Italia, en su artículo 139, consagra lo siguiente: “La forma republicana no podrá ser objeto de revisión constitucional”; por su parte, el último párrafo del artículo 89 de la Constitución de Francia preceptúa: “No podrá la forma republicana de gobierno ser objeto de reforma”; y la Ley Fundamental de la República Federal de Alemania es elocuente al establecer, en su artículo 79.3, que: “No está permitida ninguna modificación de la presente Ley Fundamental que afecte la organización de la Federación en Länder, o el principio de la participación de los Länder en la legislación, o los principios enunciados en los artículos 1 y 20” (el artículo 1 trata sobre la dignidad humana, el reconocimiento de los derechos humanos y la vinculación de los poderes públicos a los derechos fundamentales; y el artículo 20 sobre el Estado federal democrático y social, la soberanía del pueblo, su participación mediante elecciones y el derecho de resistencia).
38. En definitiva, los límites formales y materiales en la potestad de revisión del constituyente instituido permiten cambios legítimos “en” la Constitución con base en la “misma” Constitución, y de cambios “de” Constitución, pues ello corresponde al Poder Constituyente Originario.
39. Ahora bien, en la Sentencia 00050-2004-PI/TC y acumulados, se remarcó, además, que el Tribunal Constitucional es el principal garante de la Constitución, y que está 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).
40. Concordante con lo expuesto, este Tribunal reiteró que es el principal garante de la Constitución y tiene el deber de velar por la eficacia de la Norma Suprema, labor de control que alcanza, incluso, a las leyes de reforma constitucional que transpongan los límites ya desarrollados (cfr. Sentencia 00001-2022-PI/TC, fundamento 67).
41. Asimismo, este órgano de control de la Constitución ha enfatizado 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 en el ordenamiento constitucional mediante leyes emitidas por un órgano constituido (cfr. Sentencia 00014-2002-PI/TC, fundamento 35).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 15

42. A lo largo de su historia, este Tribunal ha admitido a trámite y resuelto todas las demandas que se han interpuesto contra leyes de reforma de la Constitución:
 - (i) Expediente 00050-2004-PI/TC y acumulados: Ley 28389.
 - (ii) Expediente 00024-2005-PI/TC: Ley 28607.
 - (iii) Expediente 00008-2018-PI/TC: Ley 30305.
 - (iv) Expediente 00013-2020-PI/TC: Ley 30904.
43. Al respecto, en el Expediente 00013-2020-PI/TC, este Tribunal declaró infundada la demanda contra la Ley 30904, en el extremo que modificó el artículo 154.2 de la Constitución. En dicha sentencia se ratificó el criterio según el cual resulta válido evaluar la concordancia de una reforma constitucional con el resto del contenido de la Norma Suprema.
44. Si bien queda claro que este Tribunal ha resuelto casos en los cuales se cuestionaba una reforma de la Constitución, en el citado Expediente 00013-2020-PI/TC fue la primera vez que se controló la constitucionalidad de una reforma constitucional ratificada mediante referéndum, y confirmó su constitucionalidad.
45. Sin perjuicio de ello, corresponde agregar que este Tribunal, como controlador de la Constitución, ha examinado la constitucionalidad de leyes ordinarias ratificadas por referéndum. Es decir, leyes que no contenían una reforma constitucional.
46. En tal sentido, este Tribunal entiende que los fundamentos que justificaron el control de constitucionalidad de la Ley 29625 en la Sentencia 00007-2012-PI/TC, son replicables *mutatis mutandis* en el presente caso, pues, tanto entonces como ahora, la controversia gira en torno a la determinación de si las decisiones mayoritarias del pueblo, que actúa a través del referéndum, se encuentran limitadas por los principios consagrados en la Constitución.
47. Efectivamente, los ciudadanos tienen derecho a participar en los asuntos públicos vía referéndum, conforme al artículo 31 de la Constitución, y también pueden ser parte del proceso de aprobación de una reforma constitucional en uno de los dos mecanismos contemplados en el artículo 206 de la Norma Suprema, reseñado *supra*.
48. Sostener que una ley aprobada por referéndum se encuentra exenta de control constitucional, implicaría asumir que la voluntad en él manifestada emana de un poder absoluto, carente de límites jurídicos. Pero dicha tesis no resulta conforme con la Constitución (cfr. Sentencia 00007-2012-PI/TC, fundamentos 11 al 20).
49. Los elementos de la democracia y del constitucionalismo, conceptualmente, se encuentran en tensión. En efecto, un valor fundamental de la democracia es la adopción de decisiones siguiendo el principio mayoritario, bajo el presupuesto de que todos los sujetos con capacidad política son iguales en dignidad.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 16

50. En contrapartida, el constitucionalismo postula la tesis de que existen límites materiales a toda decisión democrática. Tales límites se encuentran representados, por autonomía, por los derechos fundamentales, y gozan, cuando menos, de dos mecanismos contramayoritarios que permiten garantizarlos: la rigidez constitucional y la jurisdicción constitucional como suprema intérprete de la Constitución.
51. Cuando el pueblo se pronuncia democráticamente en un referéndum, no lo hace como un poder jurídicamente ilimitado, sino como un poder constituido y, por consiguiente, limitado esencialmente por el respeto a la Constitución. De ahí que la Ley 26300 establezca que los derechos ciudadanos de participación, entre los que se incluye el de participar en el referéndum, se ejerzen “de conformidad con la Constitución”.
52. Una razón adicional para descartar la tesis de la exención de control sobre los resultados de un referéndum, es que, tal como ha recordado este Tribunal, la experiencia demuestra que en muchas ocasiones “la defensa cerrada de los mecanismos de democracia directa en contraposición a los supuestos perjuicios generados por la democracia representativa, ha sido (...) el recurrente argumento de las dictaduras para pretender fundamentar la supuesta validez de sus organizaciones totalitarias de partido único, en las que por vía de la argucia de una aparente mayor participación ciudadana en los asuntos públicos, en los hechos, las decisiones terminan siendo monopolio del dictador, en la mejor muestra recreada de la fórmula hobbesiana: *Auctoritas, non veritas facit legem* (La autoridad –no la verdad– hace la ley)” (cfr. Sentencia 00030-2005-PI/TC, fundamento 11; Sentencia 0007-2012-PI/TC, fundamento 20).
53. En tal sentido, cabe destacar que, en un Estado democrático de derecho, esto es, un Estado constitucional, la Norma Fundamental es un límite al poder, pero esta solo servirá como una salvaguarda contra el abuso y la dictadura, siempre que su contenido no sea adulterado, tergiversado o suprimido. Precisamente por ello, cabe concluir que sin derechos fundamentales, ni sin separación de poderes ni *checks and balances*, no puede existir limitación del poder.
54. Así, aun cuando la legitimidad del poder político tiene como sustento la voluntad ciudadana, la preservación de la democracia constitucional implica necesariamente que habrá decisiones que no podrán ser avaladas, aun cuando la mayoría de la población se encuentre de acuerdo con ellas. En consecuencia, no resulta concordante con la Constitución cualquier eventual reforma que desnaturalice o sustituya sus fines o exceda los límites fijados en ella misma.
55. Queda claro, entonces, que este Tribunal se encuentra habilitado para controlar todos estos supuestos: normas legales aprobadas vía referéndum, reformas constitucionales aprobadas directamente por el Congreso, y reformas constitucionales ratificadas por la vía del referéndum.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 17

56. Por tales razones, 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.
57. A esta altura, desarrollado el modelo de nuestra Constitución en cuanto a la potestad o poder de reforma constitucional vinculado, ciertamente, con la teoría de la constitucionalidad de la ley o normas que tengan rango de ley, debe quedar claro la importancia de la institución analizada para el cabal funcionamiento y vigencia de la Constitución de 1993; y evitar situaciones de alteración, desnaturalización o desmembramiento de la democracia constitucional (vivir en democracia en su versión constitucional), así como de las estructuras básicas y esenciales previstas en dicha Norma Suprema.

§5. ANÁLISIS DE CONSTITUCIONALIDAD DE LA LEY 30906

58. Los ciudadanos demandantes alegan la existencia de un déficit de deliberación en la votación que llevó a la aprobación de la Ley 30906, y aducen también que el Congreso aprobó la norma en un clima de coacción que -según afirman- equivale a una “extorsión política”, como consecuencia de la amenaza de cierre del Congreso de la República por parte del Ejecutivo (cfr. foja 22 del escrito de demanda). Dicha situación se habría producido como consecuencia de la cuestión de confianza planteada a tenor de lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 134 de la Constitución.
59. No obstante, este Tribunal advierte que, independientemente de la discusión referida a la supuesta “extorsión” que habría motivado al Congreso de la República a aceptar la reforma constitucional propuesta por el Ejecutivo, lo cierto es que dicho órgano decidió por mayoría aprobarla en los términos del artículo 206 de la Constitución, sin haber planteado una demanda competencial al respecto ni haber denunciado penalmente la comisión de delitos contra sus miembros. Por ende, la referida “extorsión” no es más que una mera elucubración subjetiva.
60. En todo caso, este Tribunal recuerda que, conforme al artículo 93 de la Constitución, los congresistas representan a la Nación, no se encuentran sujetos a mandato imperativo ni son responsables ante autoridad ni órgano jurisdiccional alguno por las opiniones y votos que emiten en el ejercicio de sus funciones congresales. Por lo tanto, este Tribunal juzga que no le compete evaluar los motivos que llevaron a la mayoría de los congresistas a adoptar aquella reforma constitucional.
61. Por otro lado, los demandantes denuncian que la población no votó razonablemente cuando decidió respaldar la reforma vía referéndum, sino que lo hizo emotivamente. Al respecto, este Tribunal considera que no le corresponde valorar la pertinencia de los motivos o razones que inspiraron la toma de decisión de los ciudadanos al momento de votar en el referéndum, en tanto ello pertenece al fuero interno de todo



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 18

ciudadano, máxime si se tiene en consideración que, conforme al cuarto párrafo del artículo 31 de la Constitución, el voto tiene las siguientes características: es personal, igual, libre, secreto y obligatorio hasta los setenta años.

62. Por ende, este Tribunal juzga que las razones que motivan el voto ciudadano resultan simple y llanamente inescrutables. El hecho objetivo es la voluntad mayoritaria expresada por el poder ciudadano en el referéndum de fecha 9 de diciembre de 2018, en el sentido de incorporar a nivel constitucional la prohibición de la reelección inmediata de los miembros del Congreso de la República. Decisión final que tiene su propio escenario democrático, que confirmó y ratificó la voluntad mayoritaria del poder parlamentario respecto al acto normativo sometido a consideración de la ciudadanía.
63. Adicionalmente, los demandantes aducen que la reforma constitucional cuestionada vulnera lo dispuesto en los artículos 2.17, 31, y 43 de la Constitución, es decir, el derecho fundamental a elegir y ser elegido, así como los principios de separación de poderes y *checks and balances*. En relación con dicho alegato, y como se deriva de lo reseñado *supra*, este Tribunal entiende que el contenido de una ley de reforma constitucional se convierte en parte de la Constitución; en consecuencia, constituye un parámetro de validez suprema en sí mismo, de manera que la nueva norma constitucional incorporada solo podrá ser valorada en función a su armonía y concordancia con el resto del texto constitucional. Por lo tanto, la invalidez de una reforma constitucional será consecuencia de su incompatibilidad sustancial con el resto de la Constitución; esto es, por haber rebasado los linderos de lo constitucionalmente lícito.
64. Sobre la no reelección de congresistas, resulta pertinente recordar que la Comisión Europea para la Democracia a través del Derecho —en adelante, la Comisión de Venecia— en su “Informe sobre los Límites a la Reelección Parte II - Miembros del Parlamento”, concluyó lo siguiente:

69. La Comisión subraya, sin embargo, que los diputados, a diferencia de los presidentes, ejercen un mandato representativo y forman parte de un órgano colegiado. Por lo tanto, no es necesario limitar la reelección de los parlamentarios para evitar el equivalente a un ejercicio ilimitado del poder por parte del Ejecutivo. Hay investigaciones académicas que respaldan la idea de que los límites a la reelección de los Diputados pueden tener un efecto positivo en cuanto a evitar la concentración de poder en manos de unos pocos políticos profesionales y fomentar una representación más precisa y una mayor capacidad de respuesta de los representantes elegidos hacia el electorado. Sin embargo, también debilitan el poder del poder legislativo con respecto al poder ejecutivo y disminuyen el papel del legislativo, incluso cuando ambos poderes están sujetos a límites similares. También pueden aumentar la influencia de los dirigentes de los partidos, así como de los grupos de presión y del personal legislativo, contribuyendo así a una migración del poder de los representantes electos a los funcionarios no elegidos, lo que puede repercutir en la capacidad de los votantes para exigir responsabilidades a los representantes.

70. Por consiguiente, teniendo en cuenta todo esto, la Comisión no recomienda la introducción de límites a la reelección para los parlamentarios, aunque reconoce que corresponde a cada sistema constitucional o jurídico decidir sobre su conveniencia a la luz de las circunstancias particulares imperantes y la voluntad de la población. No



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 19

obstante, la Comisión opina que si se han de introducir límites a la reelección para un órgano legislativo, éstos deberían ser menos estrictos que los que se aplican a un órgano ejecutivo.

65. De lo hasta aquí expuesto, cabe concluir que, en principio, limitar la reelección parlamentaria no es inconstitucional, no trasgrede el derecho constitucional de participación política, ni vulnera el derecho a elegir y el derecho a ser elegido, ni infringe los presupuestos de la democracia constitucional o del derecho a vivir en democracia. Como ya lo ha destacado el Tribunal Constitucional, existe el derecho a elegir y el derecho a ser elegido, los mismos que admiten límites; empero, no existe un supuesto derecho a ser reelegido (cfr. Sentencia 00008-2018-PI/TC, fundamento 43). Es decir, nuestro orden constitucional en sentido material no garantiza el derecho a ser reelegido.
66. En esa línea de raciocinio, este Tribunal considera que disponer la restricción de la reelección parlamentaria inmediata no resulta finalmente inconstitucional, y no desnaturaliza la identidad de la Carta Constitucional hoy vigente, ya que corresponde a cada sistema constitucional decidir, de modo discrecional, aquello que mejor le convenga o decidir aquello que signifique mejorar el ejercicio del poder político o la gobernabilidad en el marco de un Estado constitucional y democrático. En todo caso, el hecho de que en ninguna de las Constituciones anteriores se hubiera limitado la reelección parlamentaria, no significa que ese modelo pueda ser revisado, como objetivamente ha ocurrido; o no significa que forme parte necesariamente de la llamada Constitución Histórica, en tanto y en cuanto —como se ha advertido— la reelección parlamentaria no forma parte de los principios nucleares del ordenamiento constitucional exceptuados de cualquier intento de reformar.
67. Es más, incluso la reforma constitucional de lo concerniente al Congreso de la República pudo haber optado por otras opciones democráticas, como por ejemplo: [i] permitir la reelección inmediata solamente por un periodo adicional, esto es, dos períodos seguidos—proscribiendo, entonces, una segunda reelección inmediata o indefinidamente la posibilidad de ser reelegido por una tercera oportunidad—; o [ii] reducir el período parlamentario; o, [iii] diferir la elección presidencial de la elección parlamentaria; o, [iv] renovar parcialmente la composición parlamentaria cada cierto lapso de tiempo; o, eventualmente, [v] eliminar el voto preferencial, para evitar que los postulantes de un mismo partido compitan entre sí; entre muchas otras más. No obstante, cualquiera de estas sería, en principio, constitucionalmente irreprochable.
68. De modo que, así como existieron razones para justificar la eliminación de la reelección inmediata parlamentaria por un sector importante de la ciudadanía, también pueden surgir razones válidas para restituir o reintroducir la reelección congresal inmediata —e indefinida— en nuestro diseño constitucional-democrático, en nuestro modelo político-constitucional; opción normativa que



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 20

dependerá de la decisión del poder parlamentario o de la aprobación del poder del pueblo o del poder constituyente, de corresponder.

69. Entonces, si algo debe quedar claro es que la voluntad de la población o el poder ciudadano respecto de este asunto podría cambiar en el futuro —y retornar a la permisión de reelección inmediata e indefinida de parlamentarios— y ello también sería constitucionalmente válido. Aunque lo ideal es que la Constitución no sea reformada con frecuencia, eso no significa que pueda revisarse aquello que ha sido reformado, ya que si algo ha caracterizado al Derecho a lo largo de la historia es, por un lado, su carácter netamente instrumental, y, por otro lado, su naturaleza mutable.
70. Atendiendo a ello, este Tribunal considera que proscribir la reelección inmediata de congresistas es una opción normativa —discrecional— que se encuentra dentro de los linderos de lo constitucionalmente lícito. Por eso mismo, su constitucionalidad no es pasible de ser reprochada. Y es que, al fin y al cabo, la reelección inmediata parlamentaria no es un elemento que garantice la existencia de nuestro sistema constitucional o la identidad del mismo con sus valores y principios intrínsecos, de manera que su supresión no destruye la Constitución, ni supone un cambio inadmisible que desnaturalice el contenido de la Carta vigente. Tanto es así que el Congreso sigue existiendo, con los mismos poderes y facultades para cumplir con las atribuciones que la Constitución le ha encomendado.
71. Como ya se ha mencionado *supra*, el último párrafo del artículo 32 de la Constitución establece que no pueden someterse a referéndum la supresión o la disminución de los derechos fundamentales de la persona, y esto ha sido interpretado por este Tribunal como un límite material de reforma de la Norma Suprema e, igualmente, la dignidad humana y los derechos fundamentales, que forman parte de la identidad de la Constitución. Asimismo, se puso de relieve que hay otros límites que se refieren a la identidad de la Constitución y, por ende, no pueden ser modificados, como el régimen político y la forma de Estado, uno de naturaleza democrática. Así las cosas, queda claro que la no reelección inmediata de congresistas no forma parte del contenido indisponible o tope material de la Constitución, ni se convierte en parámetro para delimitar los derechos a elegir y ser elegido.
72. Por ello, no resulta pertinente la aplicación del test de proporcionalidad en el presente caso, pues, al convertirse la norma cuestionada en parte de la Constitución, se convierte ella misma en parámetro. De ahí que, en opinión de este Tribunal, solo corresponde verificar su compatibilidad y concordancia con el resto de la Norma Suprema. Empero, en el presente caso no existe incompatibilidad entre la reforma cuestionada y la Norma Constitucional Suprema vigente, en cuyo seno se inserta; en consecuencia, lo argüido tampoco resulta atendible.
73. Finalmente, los demandantes argumentan que la prohibición de reelección parlamentaria vulnera los artículos 95 y 134 de la Constitución, que disponen la irrenunciabilidad del cargo de congresista, y el supuesto de pérdida del cargo por



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 21

disolución del Congreso, respectivamente. No obstante, este Tribunal considera que las normas citadas no se encuentran relacionadas con la reelección parlamentaria, sino que resultan de aplicación a cada periodo para el que haya sido elegido un congresista.

74. En todo caso, este Tribunal advierte que la reelección implica ser elegido para un nuevo periodo. Pero este hecho no solo es futuro, sino que además es objetivamente incierto, por lo que se encuentra sujeto a que la posibilidad de reelección se encuentre habilitada y a que el congresista obtenga del poder ciudadano o cuerpo electoral los votos para reelegirse —no a que merezca necesariamente ser reelecto—. Consiguientemente, si la reelección no se produce o no está permitida, ello no supone recortar el periodo para el cual fue electo el congresista, porque su mandato corresponde a un único periodo de cinco años. Entonces, eliminar la reelección inmediata parlamentaria no conlleva obligar a un congresista a renunciar al cargo, toda vez ya cumplió su mandato y no ha sido elegido para uno nuevo.
75. Por todas estas razones, este Tribunal considera que la presente demanda debe ser desestimada, ya que la ley de reforma constitucional sometida a escrutinio constitucional no es constitucional.

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 planteada contra la Ley 30906, Ley de reforma constitucional que prohíbe la reelección inmediata de parlamentarios de la República.

Publíquese y notifíquese.

SS.

**MORALES SARAVIA
PACHECO ZERGA
GUTIÉRREZ TICSE
DOMÍNGUEZ HARO
MONTEAGUDO VALDEZ
OCHOA CARDICH**

PONENTE DOMÍNGUEZ HARO



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 22

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO MORALES SARAVIA

Con el debido respeto por la posición de mis colegas magistrados, si bien estoy de acuerdo con lo resuelto en la presente sentencia, considero importante precisar lo siguiente:

1. La fuerza normativa de la Constitución es ciertamente una de las principales características del Estado Constitucional. Para que una sociedad funcione bien todos los ciudadanos, poderes públicos y poderes privados, deben respetar los consensos básicos establecidos en la Norma Fundamental. Es por ello que tal fuerza normativa implica que todas las disposiciones constitucionales sean de observancia obligatoria.
2. Ahora bien, el transcurso del tiempo, la realidad de una sociedad (ya sea en lo político, económico, social, etc.), o los nuevos problemas que aparecen en ésta, muestran, a veces, la necesidad de hacer algunos cambios en la Constitución (reemplazar, eliminar, agregar, mejorar o adaptar las disposiciones constitucionales a los diversos contextos de una determinada sociedad), los que, a fin de asegurar el consenso necesario, exigen del cumplimiento de procedimientos agravados para que procedan tales reformas de la Constitución (votaciones de los dos tercios del número legal de congresistas o referéndum, etc.).
3. Estos procedimientos especiales reflejan que no se trata de uno más de los procedimientos legislativos del Parlamento, sino de uno en el que el Poder Legislativo adquiere uno de los mayores poderes como es el Poder Constituyente, aunque este caso, de forma derivada.
4. Pero no sólo se trata de que el Poder Legislativo adopte procedimientos especiales, distintos a los ordinarios, sino que los ciudadanos también puedan percibir que cuando se pretende una reforma constitucional el Parlamento actúa de modo distinto y con mecanismos agravados. Importa el resultado (la reforma constitucional) pero también importan las formalidades relacionadas con la estructuración de un procedimiento tan especial como es aquel que conduce a una reforma constitucional. No se está reformando una ley sino la propia Constitución.
5. Dicho esto, considero que existe una práctica parlamentaria, que se remonta a todo el siglo pasado, de aprobar las reformas constitucionales a través de leyes que siguen la numeración como si se tratara de leyes ordinarias. Asimismo, la Constitución vigente de 1993 introduce en su artículo 206 la categoría de "Ley de Reforma Constitucional". Desde el año 1995 hasta el año 2023, se han aprobado 30 leyes de reforma constitucional¹, todas numeradas como si se tratase de una ley ordinaria.

¹ La más reciente es la Ley 31878, publicada el 23 de setiembre del 2023, Ley de reforma constitucional que promueve el uso de las tecnologías de la información y la comunicación, y reconoce el derecho de acceso a internet libre en todo el país. Cabe precisar que el Tribunal Constitucional en el Caso del



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 23

6. Sobre este punto debemos recordar que la Constitución es la norma de mayor jerarquía del ordenamiento jurídico y las leyes están en un rango inferior. Es decir, están subordinadas a la Constitución. Si esto es así, formalmente, una ley con numeración ordinaria no puede ser el instrumento jurídico que apruebe una reforma constitucional.
7. Ahora bien, si la actual Constitución de 1993 se refiere a una “Ley de Reforma Constitucional”, ¿cómo debe interpretarse esta cláusula? Consideramos que en tal caso estaríamos ante una *categoría especial de ley de rango constitucional*, con materia única: la reforma constitucional y con votación especial, lo cual determinaría que tengan una numeración distinta a la de las leyes ordinarias. Asimismo, hay que recordar que el Congreso Constituyente Democrático (1993-1995) expidió algunas Leyes Constitucionales, de modo que se podría continuar con la numeración asignada a dichas leyes.
8. En ese sentido, creemos que esa denominación —Ley de reforma constitucional con numeración de ley ordinaria— debería ser repensada a futuro porque genera confusión y no es la más idónea desde el punto de vista jurídico ya que desnaturaliza la función de la ley. Las modificaciones constitucionales deben ser aprobadas como reformas constitucionales según su fecha e incorporadas al texto de la Norma Fundamental o con una Ley Constitucional que siga la numeración de los años noventa, con lo cual se abonaría en garantizar la seguridad jurídica y preservar la fuerza normativa de la Constitución.
9. De otro lado, debo apartarme de lo que se sostiene en la ponencia respecto de *La naturaleza de la Constitución*; específicamente de los fundamentos 5 y 6 (que consideran a la Constitución como norma jurídico-política *sui generis*), debido a que no es una posición pacífica, es más, esto nos invita a reflexionar sobre la manera de *cómo entender a la Constitución*, una interrogante que ha sido una constante preocupación teórica a lo largo del tiempo.
10. Por ello, estimo que en el actual contexto se debe entender a la Constitución como *norma jurídica* vinculante pues es el principal cambio que se evidencia en el desarrollo del constitucionalismo jurídico vigente. Desde luego, la Constitución evidentemente despliega efectos políticos, debido a que regula la organización y las relaciones entre los órganos estatales detentadores de poder, empero ello no determina que sea —además de jurídica— también una *norma política*.
11. En ese sentido, tal y como lo ha señalado Eduardo García de Enterria, el tránsito de la concepción de la Constitución entendida como documento político al de Constitución normativa supone que todos los artículos de ella enuncian normas

desdoblamiento de las legislaturas ordinarias (Exps. N° 00019-2021-PI/TC, 00021-2021-PI/TC y 00022-2021-PI/TC (acumulados)) declaró la inconstitucionalidad, por razones formales, de tres leyes de reforma constitucional: leyes 31280, 31304 y 31305.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 24

jurídicas efectivas y por tanto es aplicable por sí misma de manera inmediata y directa².

12. Finalmente, un tercer punto que quiero precisar es que si bien la Constitución refleja una voluntad popular más intensa que las leyes aprobadas por el Congreso conforme el procedimiento ordinario³, considero que con el presente pronunciamiento no se impide de manera alguna que en el futuro pueda revisarse lo reformado —la permisión de reelección de parlamentarios—, pues el hecho que esté fijado en la Constitución mediante reforma constitucional, no lo aparta “para siempre” de ser discutido⁴.

S.

MORALES SARAVIA

² García de Enterría, Eduardo, *La Constitución como norma y el Tribunal Constitucional*, 4º edición, Editorial Civitas, Madrid, 2006, p. 69.

³ Ferreres Comella, Víctor, *Justicia Constitucional y democracia*, Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, Madrid, 1997, p. 79.

⁴ Ahumada Ruiz, María Ángeles, “Constitución y aspectos constitucionales en torno a la cuestión de cuándo es necesaria la reforma constitucional (un apunte desde el caso español)” en *Cuestiones Constitucionales, Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, Núm. 37, julio-diciembre 2017, pp. 311-312.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 25

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO GUTIERREZ TICSE

Con relación con la sentencia suscrita por la mayoría de mis colegas magistrados, emito el presente fundamento de voto, pues si bien estoy de acuerdo a rasgos generales con lo resuelto y fundamentado en la sentencia, considero que cabe agregar algunas consideraciones que expongo a continuación:

I.- LA INCOMPETENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PARA CONTROLAR MATERIALMENTE AL ÓRGANO REFORMADOR DE LA CONSTITUCIÓN

1. Al igual que toda manifestación de la cultura, la Constitución no se origina de la nada. Por el contrario, es resultado de un conjunto de factores socio-políticos que caracterizan los “*procesos políticos preliminares*” que -normalmente- se identifican con el denominado “proceso constituyente” que la precede, el mismo que -según Sánchez Viamonte⁽⁵⁾- supone tres (03) elementos: el *acto constituyente*, el *poder constituyente* y la *constitución*. El *acto constituyente* -noción acuñada por Emilio Beatmy- alude a la *voluntad política constitutiva*, hecho histórico o decisión generadora capaz de crear, expresar y proyectar normativamente la unidad nacional. El *poder constituyente* será la capacidad de que goza la colectividad –la nación o el pueblo- para darse una determinada organización, entendida pues como una suerte de *fuerza o energía institucionalizadora* capaz de organizar una determinada convivencia, sea en su configuración primera (*poder constituyente originario fundacional*), en su configuración total posterior (*poder constituyente originario refundacional*) o en su modificación (*poder constituyente derivado*). Finalmente, el *pacto constituyente* es el “*producto normativo constituyente*” donde se consagra el conjunto de *acuerdos fundamentales* orientados a lograr la instauración de un nuevo orden constitucional, elaborado y aprobado democráticamente.
2. La regulación de la organización del poder en el Estado moderno supone el surgimiento de un conjunto de órganos contemplados expresamente en el Texto Fundamental, a los que se denominan “*órganos constitucionales*” y que Trujillo Rincón⁽⁶⁾ define como:

“(...) aquellos órganos a los cuales está confiada la actividad directa e inmediata del Estado, y que, en los límites del derecho objetivo, que los coordina entre sí, pero no los subordina unos a otros, gozan de una completa independencia y paridad recíproca, se encuentran en el vértice de la organización estatal, no tienen superiores y son sustancialmente iguales entre sí, no siéndoles aplicables ni el concepto de autarquía ni el de jerarquía. No tienen, se dice, una subjetividad distinta a la estatal, ni fines e intereses propios, y no pueden ser sometidos a control jurisdiccional o análogo”.

⁵ Sánchez Viamonte, Carlos (1964). Manual de derecho constitucional. Buenos Aires: Kapelusz

⁶ Trujillo Rincón, María Antonia (1995). Los conflictos entre órganos constitucionales del Estado. Madrid: Congreso de los Diputados. pp. 41-42.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 26

3. Siendo los “órganos constitucionales” aquellos expresamente consagrados en la Constitución, de la que reciben directamente su *status* y competencias esenciales a través de cuyo ejercicio se actualiza el orden jurídico constitucional -de ahí que nuestro Tribunal Constitucional se refiera a ellos como “órganos constitucionalmente reconocidos” (ATC 00023-2021-PI/TC, Auto 6 Subsanación Partícipe, f. 1); asumimos la clasificación planteada hace años ya por el profesor Carpizo (⁷) cuando distingue entre (i) **órganos constitucionales primarios** y (ii) **órganos constitucionales secundarios**.

Los primeros son de vital importancia para la propia dinámica constitucional, en tanto son garantes del orden constitucional establecido a lo que se encarga su concretización y actualización, pudiéndose diferenciar -a su vez- entre (i.a) el **órgano constitucional encargado de interpretar la Constitución**, responsable de crear normas adscritas al Texto Fundamental –que muchas veces dotan de sentido a sus disposiciones- se encuentra en una posición jerárquicamente superior, porque goza de la competencia de controlar la constitucionalidad de las normas y actos que emiten los órganos secundarios; y (i.b) el **órgano constitucional reformador (revisor)**, que titulariza el poder constituyente “reformador”, “modificador” o “actualizador” y, en virtud de ello puede cambiar la estructura de los secundarios. Los segundo, en cambio, comprenden a los órganos constitucionales que tienen que ver con la dinámica y el funcionamiento propio y ordinario del Estado, dentro de los que se puede diferenciar (ii.a) los clásicos *poderes del Estado*, (ii.b) los diversos **órganos constitucionales autónomos** y (ii.c) los distintos **niveles sub-nacionales de gobierno** contemplados como parte de la estructura territorial del Estado (caso Estado unitario).

4. Dentro del esquema propuesto por el profesor Carpizo, y siempre dentro de los aludidos órganos constitucionales primarios, es clara la superioridad que el profesor mexicano otorga al **órgano revisor** sobre el **órgano interpretativo** como consecuencia lógica de un razonamiento donde, si la Constitución es la norma jurídica que se constituye en el parámetro de juridicidad de todos el ordenamiento jurídico y los actos en él fundado, es evidente que pudiendo el órgano revisor modificarla es quien define, finalmente, aquél parámetro.
5. Esta posición ha sido asumida por la doctrina constitucional. Así, Zúñiga Urbina (⁸) señala:

“El control de constitucionalidad de la reforma constitucional por el Tribunal Constitucional, es un control preventivo o represivo según el caso, y facultativo, que sólo puede ser un control por vicios de forma, quedando excluido del control constitucionalidad las infracciones configuradoras de

⁷ Carpizo, Jorge (2009). El Tribunal Constitucional y sus límites. Lima: Editorial Grijley.

⁸ Zúñiga Urbina, F. (2006). Control de constitucionalidad de la reforma constitucional. En: *Estudios Constitucionales*, 4 (2). pp. 415-434 (p.418).



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 27

vicios de inconstitucionalidad material e inconstitucionalidad competencial, lo cual engarza con nuestro predicamento primitivo en orden a que el Poder Constituyente derivado no tiene límites jurídicos o positivos autónomos internos, procesales (temporales) y sustantivos o materiales en la Constitución o por remisión en el Derecho Internacional Convencional que sean objeto de justiciabilidad [...] Precisamente, en una democracia constitucional el Tribunal Constitucional es el custodio o guardián de la Constitución, es decir, de la expresión máxima de autodeterminación política de una comunidad, pero no sustituto de ésta en el ejercicio del Poder Constituyente originario o derivado. La Constitución vigente es un fruto del Poder Constituyente originario y/o derivado, y a su guarda se sitúa el Tribunal Constitucional. Un refuerzo a este rol de guardián de la Constitución, pero no Poder Constituyente constituido permanente, es el *self restraint* o autolimitación de poder del propio Tribunal Constitucional, empleando la doctrina de las “cuestiones políticas” como decisiones no justiciables”.

6. De igual modo, Henríquez⁽⁹⁾ afirma:

“Ante la falta de límites expresos, agrega, el control del Tribunal Constitucional solo puede restringirse a evaluar la conformidad de la norma “con la norma sobre reforma a) Si el órgano que dictó la norma es aquel señalado por la norma sobre la reforma y; y b) Si la norma de reforma se dictó conforme al procedimiento establecido por la norma sobre la reforma”.

7. De lo señalado, se puede colegir que siendo la Constitución vigente resultado normativo del poder constituyente -originario y/o derivado- el rol de guardián de la Constitución que tiene a cargo el Tribunal Constitucional deberá autolimitarse (*self restraint*) ante el órgano que detenta el poder constituyente constituido permanente y que se convierte así en el decisor último sobre el contenido del Texto Fundamental.

II.- LA REELECCION COMO MECANISMO DE RENDICIÓN DE CUENTAS BENEFICIOSO PARA EL RÉGIMEN POLÍTICO

8. Siguiendo la definición de la Comisión de Venecia⁽¹⁰⁾, entendemos que la reelección consiste en “la posibilidad de ser elegido después de haber ocupado un cargo durante un período de gobierno”⁽¹¹⁾, siendo claro que tal perspectiva –en tanto institución jurídico-política- se encuentra relacionada al acto de volver a votar

⁹ Henríquez, M (2018): “¿Límites materiales a la reforma constitucional?” (p.293). cfr. Parmo, D. L., & Vásquez, P. C. (2023). El Tribunal Constitucional Chileno y la doctrina de reformas constitucionales inconstitucionales: una doctrina inconveniente. En: *Revista Justicia & Derecho*, 6(2), 1-22. (p.6)

¹⁰ Comisión Europea para la Democracia a través del Derecho (Comisión de Venecia) (2018). Informe sobre los límites a la reelección. Parte I - Presidentes – CDL-AD(2018)010. Aprobado en la 114º Sesión Plenaria (Venecia, 16 y 17 de marzo de 2018). Consejo Europeo. párr. 78.

¹¹ En la Sentencia del Tribunal Electoral del Poder Judicial Federal de México N° SUP-JDC-1172/2017 (del 24.01.2018), se definió a la *reelección* como una mera posibilidad de ejercer el derecho de ser elegido después de haber desempeñado un primer período y cumplido con las condiciones y requisitos previstos por la ley.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

por el mismo funcionario para que éste continúe en el cargo (reelección inmediata) o puede ser vuelto a elegir una vez más para ejercerlo en el futuro (reelección mediata), siendo pues una clara expresión de “ratificación de confianza ciudadana” a la autoridad política, a quien se le da nuevamente la responsabilidad de ejercer otro mandato.

9. Así las cosas, toda reelección supone la “continuidad” o el “regreso” de una persona en un determinado cargo, como resultado del escrutinio público que, a modo de “exigencia de responsabilidad” por el poder otorgado en una primera oportunidad, es nuevamente concedida por la ciudadanía luego de analizar, medir o evaluar los resultados de su gestión de gobierno.
10. Profundizando sobre las clasificaciones, en el Derecho Constitucional comparado, según el criterio de inmediatez, se suele distinguir dos (02) tipos de reelección: (i) **reelección mediata (diferida, alterna o alternada)**.- aquella que se produce no de manera continuada, sino mediando un lapso de tiempo (ej.: determinado número de años o de períodos presidenciales) para que la persona pueda volver a ser elegida para el mismo cargo, fórmula cuya ventaja consiste en permitir el acceso a la presidencia de aquel que ha probado su pericia en la gestión pública, evitando los problemas que se pueden presentar con la siguiente modalidad; y (ii) **reelección inmediata (continuada, consecutiva)**.- aquella que supone la continuidad en el cargo de quien lo viene ejerciendo, luego de ser favorecido con una renovación de confianza por parte de la ciudadanía.
11. Partiendo de sostener que no es posible hablar de democracia si los funcionarios no son ni pueden *responder* (ser “*accountables*”) ante los votantes y ciudadanos, es claro que el “buen gobierno” es resultado de un proceso de “*accountability*” que vincula a los “votantes/ciudadanos” y los “actores políticos” (representantes), en una interrelación dinámica y permanente que ambos “sujetos” mantienen entre sí, desde antes y durante el mandato que dura el encargo “representativo” moderno.
12. En dicha relación, Pasquino ⁽¹²⁾ sostiene que los actores políticos (representantes) deben desarrollar tres (03) procesos fundamentales: i.) el **tomar en cuenta** (“*take into account*”) los intereses, preferencias, ideales, necesidades o cualquier otra terminología que haga referencia a las “expectativas” de sus potenciales votantes (a través del trabajo político de acercamiento ciudadano y la campaña en sí); ii.) una vez elegido y durante el período de duración del mandato de su “cargo” (*representativo y/o gubernamental*), el **tener en cuenta** (“*keep into account*”) dichas preferencias, pero ya no solo de sus votantes, sino de la ciudadanía en general, pues la condición de “representante” supone que ahora actúa como encargado de procurar el bienestar colectivo, para lo cual son útiles entrevistas, encuestas y/o análisis de medios de comunicación social al momento de analizar la *performance* representativa; y iii.) culminado su mandato, el **rendir cuentas** (“*give*

¹² Pasquino, Gianfranco (2008). *Accountability*. En: *PostData* (13). pp. 11-26.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 29

account”), que implica una lógica de control del desempeño⁽¹³⁾ sobre lo que el representante hizo, no hizo o hizo mal, así como las referencias obligadas al por qué y cómo de su desenvolvimiento político.

13. Por su parte, desde la óptica de los votantes/ciudadanos, Schedler⁽¹⁴⁾ y Ackermann⁽¹⁵⁾ coinciden en que son tres (03) también las acciones típicas que realizan éstos respecto de sus “representantes políticos” sujetos a accountability: i.) la *answerability*, o posibilidad de emisión pública de datos y explicaciones sobre la actividad pública pasada, presente y futura, que supone la exigencia de informar sobre las decisiones del gobierno, explicando y/o justificando las razones de la decisión (transparencia); ii.) la *receptiveness* (también llamada “*responsiveness*”) o capacidad de incluir en los procesos de decisión, las opiniones y/o deliberaciones ciudadanas (receptividad); y iii.) el *enforcement*, o atribución ciudadana de castigar la actuación correcta e incorrecta de los gobiernos electos (sanción), que puede materializarse desde la no reelección hasta la revocación del mandato.
14. En este contexto, para quienes creemos en el proceso democrático como mecanismo de permanente legitimación ciudadana, la reelección es el mecanismo de rendición de cuentas vertical de tipo electoral por autonomía, que permite al pueblo la emisión de un voto que expresa una suerte de “**juicio sobre la performance**” de los actores políticos sometidos a evaluación, en una lógica donde las elecciones periódicas suelen ser vistas como el principal mecanismo de rendición de cuentas en una democracia.
15. En el caso del Parlamento, al surgir éste “como órgano de representación nacional cuya función principal es expresar la voluntad popular mediante normas de carácter general” -según explica Espín Templado⁽¹⁶⁾-; la asamblea es un órgano central en la plasmación de la democracia, aseverando Aranda que “[e]l parlamento sirve a la democracia porque es la institución que tiene encomendado hacer presente la voluntad popular. Da vida al sujeto político más importante de nuestro sistema y hace posible la integración de los plurales y diversos intereses presentes en la sociedad. Sin el parlamento sería muy difícil imaginar la democracia representativa”⁽¹⁷⁾.
16. El parlamento se convierte así, en la expresión popular de una nación, y como tal se constituye en un poder del Estado que -a diferencia de los demás estamentos de

¹³ Valencia Escamilla, Laura (2016). Rendición de cuentas y los mecanismos de transparencia legislativa en América Latina. En: *RICSH Revista Iberoamericana de las Ciencias Sociales y Humanísticas*, 5 (10). p. 5. Recuperado en: <http://auchan.redalyc.org/articulo.oa?id=503954317003>. Revisado el: 05 de octubre de 2018.

¹⁴ Schedler, Andreas (2004). *¿Qué es la rendición de cuentas?* México: Instituto Federal de Acceso a la Información Pública. pp. 14-16.

¹⁵ Ackermann, John (2004). *Sinergia Estado-Sociedad en Pro de la Rendición de Cuentas. Lecciones para el Banco Mundial*. Documento de Trabajo del Banco Mundial N° 31. Washington D.C.: Banco Mundial. pp. 7-8.

¹⁶ Espín Templado, Eduardo. Las funciones legislativa y financiera de las Cortes. En: AAVV: *Derecho Constitucional*, Vol. 2, López Guerra, Luis (coord), Valencia: Tirant lo Blanch, 2000, p. 101.

¹⁷ Aranda Álvarez, Elviro. “Parlamento abierto”: una visión desde los principios de funcionamiento de las cámaras parlamentarias. En: *Revista Española de Derecho Constitucional*, N.o 111, sep/ dic. del 2017. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2017, p. 18.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 30

poder- no demanda para sus integrantes más requisitos que los de la ciudadanía. Su carácter representativo materializa el principio de la soberanía popular que se condensa en esa máxima constitucional que señala que el poder emana del pueblo.

17. Naranjo Mesa en igual posición sostiene que “[e]l Parlamento o Congreso es una institución política colegiada, de carácter pluralista y electiva, que funciona normalmente dentro del contexto de las democracias liberales, cuyas funciones primordiales son las de hacer las leyes y ejercer el control político sobre el gobierno y la administración”⁽¹⁸⁾.
18. En opinión de Delgado Güembes⁽¹⁹⁾, la regla central que establece la Constitución es “el carácter democrático del régimen político cuyo origen es la voluntad popular como titular del poder”, corolario de lo cual es la regla de que “la voluntad popular se ejerce a través de los representantes del pueblo, en razón de lo cual el tipo de democracia en el Perú es la democracia representativa”.
19. Para cumplir estas funciones, en lo estructural, los parlamentos requieren de un alto grado de representatividad de la sociedad política, para lo cual se demanda una asamblea lo suficientemente grande que represente a todos los sectores sociales y territoriales del país. Por tal razón, más allá de la larga discusión entre *unicameralismo* y *bicameralismo*, el gran problema respecto de la organización del poder legislativo es -en esencia- la “suficiencia” de la representación, puesto que muy poco se avanza con un Parlamento con una o dos cámaras si seguimos consintiendo una asamblea pequeña que carece de una verdadera representatividad electoral.
20. Al respecto, mientras que en el derecho comparado un congresista representa un promedio de treinta mil electores, en el Perú -con 130 parlamentarios para representar a 30 millones de habitantes- hace que cada congresista represente a doscientos treinta mil ciudadanos, cifra que categóricamente advierte una seria crisis de representatividad (“déficit representativo”).
21. Por tanto, la legitimidad como conexión ciudadano-parlamentario es un aspecto central en esta dinámica, para lo cual es indispensable un parlamento con más escaños, más prerrogativas sólidas y mejor capacidad de gestión. Esos cambios necesarios están en decisión del propio parlamento, pues es a éste organo constituido, al que le corresponde el poder de la reforma constitucional.
22. Ferreyra⁽²⁰⁾, dentro del contexto argentino, señala que, el poder de reforma de la Constitución se ejerce “para modificar un sistema constitucional creando,

¹⁸ Naranjo Mesa, Vladimir (1997). Teoría constitucional e instituciones políticas. Bogotá: Temis. p. 264.

¹⁹ Delgado Güembes, César (2020). Introducción al estudio del parlamento peruano. Lima: Fondo Editorial USIL. p.126.

²⁰ Ferreyra, Raúl Gustavo. Sobre el control del proceso de reforma constitucional, según los fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Argentina. En *Revista Estudios Constitucionales*, Vol. 4, núm. 2, noviembre, 2006. Santiago de Chile: Centro de Estudios Constitucionales, 2006, p. 479.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 31

suprimiendo o agregando nuevas disposiciones.”, por lo que es un poder eminentemente político sometido a reglas de competencia predeterminadas, “admitiéndose (así) que las constituciones no son eternas sino tan sólo permanentes, esta ventana al futuro es abierta (...”).

23. La institucionalidad del sistema político en su conjunto, por tanto, reside en la Asamblea Legislativa, teniendo ésta -entre sus funciones- la competencia de actualizar el Texto Constitucional en modo excepcional, porque se trata de un acto político, en aras de afianzar el modelo democrático constitucional.

III.- UNA REFORMA CONSTITUCIONAL CONTRARIA A LA REPRESENTACIÓN POLÍTICA DEL CONGRESO QUE DEBE SER REVERTIDA

24. De acuerdo al artículo 206 de la Constitución peruana, se puede reformar total o parcialmente su contenido, bajo dos alternativas:

- a) Debe ser aprobada por el Congreso con mayoría absoluta del número legal de sus miembros, y ratificada mediante referéndum.
- b) Debe ser aprobada por el Congreso en dos legislaturas ordinarias sucesivas con una votación favorable, en cada caso, superior a los dos tercios del número legal de congresistas.

25. En el año 2018, el entonces presidente de la República, Martín Vizcarra, impulsó una reforma constitucional vía ratificación por referéndum para prohibir la reelección parlamentaria inmediata, utilizando a favor de dicho propósito el descrédito de la asamblea y de sus integrantes, quienes en los últimos años fueron tildados de obstrucciónistas a la labor del gobierno y a la lucha contra la corrupción.

26. La propuesta fue aprobada por el congreso en votación superior a la mayoría absoluta del número legal de sus miembros, y luego ratificada por el referéndum del 9 de diciembre de 2018, con el siguiente enunciado:

“Artículo 90-A.- Los parlamentarios no pueden ser reelegidos para un nuevo período, de manera inmediata, en el mismo cargo”.

27. Si bien la nueva fórmula recibió apoyo mayoritario del pueblo, ella resulta claramente lesiva a la institucionalidad democrática, en tanto afecta la formación de élites políticas, agudiza la informalidad, y acrecienta la falta de experiencia en la formación de legislación y en el uso de las herramientas del control político, dos componentes esenciales en la función parlamentaria.

28. Ciertamente, la reelección de los congresistas resulta una fórmula para fomentar liderazgos en las Asambleas legislativas. La continuidad de la función parlamentaria está conectada al mandato representativo mismo, en razón que



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 32

habilita al elector elegir, controlar, y respaldar la gestión de su congresista. Ello se evidencia más sobre todo en sistemas electorales con voto preferencial como es el caso del Perú, en el que se permite a los ciudadanos poder reordenar las listas electorales en atención a la figura del representante.

29. En efecto, como asevera Valencia Escamilla (²¹):

“(...) el Congreso es sujeto de la rendición de cuentas en la medida en que es sometido a elección, reelección y al control ciudadano (cuando este es permitido) sobre sus legisladores, a través de la reelección como elemento que incentiva el vínculo y el compromiso del legislador con su electorado y la capacidad ciudadana de evaluar el desempeño de su representante”.

30. En donde el sistema se hace frágil, es precisamente en la facilidad para la admisión de candidaturas que no reciben mayor control de parte de los partidos políticos, sino todo lo contrario, demandan de la presencia de nuevos elementos ligados al poder mediático o al poder económico, en la necesidad de lograr una importante suma de adhesiones o de logística para las campañas y superar las vallas electorales.
31. En ese sentido, llama la atención los fundamentos del proyecto de Reforma Constitucional presentado por el entonces Presidente de la República, Martín Vizcarra, para quien -en principio- nos encontramos, como sociedad, estamos ante una “silencio constitucional”, en razón que la Constitución no establece la reelección ni la no reelección parlamentaria, y en lo que resulta el fundamento material de su propuesta, “la reelección vulneraría el derecho de igualdad por cuanto se ha prohibido la reelección inmediata de alcaldes y gobernadores”.
32. Se trata sin duda de argumentos que carecen de toda lógica constitucional. En principio, la Constitución si puede establecer tratos diferenciados, inclusive en materia de derechos fundamentales. Segundo, la reelección no es un derecho sino una fórmula institucional del desarrollo del poder. Tercero, la función de alcalde o gobernador es diferente a la del parlamentario, siendo cargos con peculiaridades propias.
33. La no reelección inversamente si genera severas tensiones, por un lado, afecta al elector, quien finalmente tiene derecho a respaldar a su representante; siendo también -en lo institucional- perjuicial, ya que debilita la formación de élites políticas, y abona al surgimiento de liderazgos improvisados y efímeros, a modo de outsiders.
34. Estadísticamente tampoco tiene mayor significación para que deba prohibirse la reelección parlamentaria. La misma Valencia Escamilla asevera que, “son pocos

²¹ Valencia Escamilla, Laura, *Nuevos recursos y estrategias en el vínculo de representación parlamentaria en América Latina*, en Revista Iberoamericana de Ciencias Sociales y Humanísticas, Vol. 7, N° 13, Ene-Jun, México DF, 2018. Disponible en el siguiente link: Dialnet-NuevosRecursosYEstrategiasEnElVinculoDeLaRepresent-6565190.pdf



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 33

los países latinoamericanos que mantienen niveles constantes de permanencia en el cargo.

35. Como puede observarse en la gráfica uno, de acuerdo con el Observatorio del Poder Legislativo en América Latina -como uno de los primeros en contabilizar la actividad legislativa-, Chile, Argentina y Brasil, en un periodo de 1995 a 2008, mantuvieron un promedio por encima de 50% de legisladores que han sido reelectos en la cámara baja, mientras que países como México, Costa Rica (con reelección no consecutiva), Bolivia, Ecuador y Guatemala registran los promedios más reducidos que oscilan entre el 3 y 13 % de integrantes reelectos o reincidentes (para aquellos países sin reelección consecutiva) en el mismo cargo. La reelección en el senado, en sistemas bicamerales para la región, es similar con algunos ajustes al alza.
36. Hay que indicar además que, en México el debate para el retorno a la reelección es recurrente. Béjar Algazi (²²) expresa lo siguiente:

“El compromiso de avanzar en una reforma política a fondo en México no puede omitir la revisión de principios antaño vigentes, pero ya sin fundamento alguno en la actualidad. La introducción de una enmienda en nuestra Constitución a fin de eliminar la restricción que actualmente existe a la reelección inmediata de los legisladores resulta, por lo tanto, un requerimiento a todas luces necesario. De ello depende, entre otras cosas, la posibilidad de impulsar el avance democrático del país”.

37. En el Perú, la tasa de reelección ha mantenido una línea muy pequeña. Entre los países de la región se cuenta entre aquellos donde es menor la permanencia en el cargo de congresista. Así, mientras que en países como Argentina, Chile, o Brasil la reelección llega a importantes niveles, no ocurre lo mismo en el Perú, donde la tasa los últimos cinco periodos legislativos, fluctúa entre un 20% a 30%. Así, veamos:

GRÁFICA 01

	2000-2001	2001-2006	2006-2011	2011-2016	2016-2021
Número de reelectos	32 de 120	33 de 120	19 de 120	25 de 130	26 de 130
Porcentaje	27%	28%	16%	19%	20%

²² Béjar Algazi, Luisa (2003). La reelección parlamentaria inmediata: un reto en la agenda política de México. En: *Revista Mexicana de Ciencias Políticas y Sociales*, México: UNAM. p. 226.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 34

38. Es por ello que, desde una perspectiva académica y operativa, la no reelección es injustificable. Perjudica a la representatividad. Más aún cuando en la misma línea Valencia Escamilla (²³) en perspectiva comparada, expone lo siguiente:

“La carencia de experiencia acumulada por la vía de la reelección en países latinoamericanos ha limitado la profesionalización y especialización legislativa. De ahí que Carey (2006) afirme que restringir la reelección legislativa elimina la posibilidad de hacer una carrera al interior del Congreso y permite que el futuro profesional de los legisladores esté en manos de los partidos políticos -en la medida que controlan las carreras políticas de sus integrantes- y no del electorado; sus decisiones dependen entonces del cálculo electoral antes que interesarse e informarse de las políticas gubernamentales”.

39. En la realidad del régimen político peruano, se puede sostener que la prohibición de reelección parlamentaria incide en la crisis de representatividad, ya que agudiza la falta de preparación de los congresistas y, con ello, impide la profesionalización de la política (²⁴); en la medida -como destaca Valencia Escamilla- que la profesionalización de la función legislativa es producto de la experiencia acumulada de los legisladores (²⁵).
40. Vista así las cosas, la reforma constitucional aprobada en el Perú, por el que se prohíbe la reelección parlamentaria inmediata es un cambio que afecta la representación. En la *praxis* el parlamento peruano tiene hoy en día, una baja capacidad legislativa y notoria ausencia de liderazgos. Ello se evidencia con el alto nivel de críticas al actual parlamento elegido el año 2020 y que tiene funciones excepcionales hasta el 28 de julio del 2021.
41. Se trata ergo, de una reforma populista, justificada en las encuestas ciudadanas. Desnaturaliza el sentido de los cambios constitucionales, los cuales, si bien, como asevera Loewenstein (²⁶),

“(...) son absolutamente imprescindibles como adaptaciones de la dinámica constitucional a las condiciones sociales en constante cambio; pero cada una de ellas es una intervención una operación, en un organismo viviente, y debe ser solamente efectuada con gran cuidado y extremada reserva.

(...)

Reformas constitucionales emprendidas por razones oportunistas para facilitar la gestión política desvalorizan el sentimiento constitucional”.

²³ Valencia Escamilla, Laura. *Ibidem*.

²⁴ Portugal Pizarro, Luis. (2021). La prohibición de reelección parlamentaria frente al escenario político peruano. En: *Revista Doctrina Distrital*, 1 (02). pp. 71-77 (p.75).

²⁵ Valencia Escamilla, Laura. *Ibidem*.

²⁶ Loewenstein, Karl (1979). *Teoría de la Constitución*. Barcelona: Ariel. pp 199-200.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 35

42. Lamentablemente, el referéndum del año 2018 ha convalidado esta medida motivada por su efervescencia populista, la cual -en perspectiva constitucionalista- consideramos que debe ser revertida más temprano que tarde por el órgano deliberativo (el Congreso de la República) a fin de superar la gravedad con la que afecta a la institucionalidad democrática del país.
43. En definitiva y por las razones expuestas, solo el Congreso de la República, en su condición de titular del poder constituyente derivado o reformador, y por la vía del artículo 206 de la Constitución Política de 1993, es el órgano que puede reinstaurar la reelección parlamentaria.

S.

GUTIÉRREZ TICSE



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 36

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO OCHOA CARDICH

Con relación con la sentencia suscrita por la mayoría de mis colegas magistrados, emito el presente fundamento de voto, pues si bien estoy de acuerdo a rasgos generales con lo resuelto y fundamentado en la sentencia, considero que cabe agregar algunas consideraciones que expongo a continuación:

- **Los límites materiales explícitos, implícitos y heterónomos de la reforma constitucional**
 1. Desde la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 se afirma la existencia de límites materiales para la reforma constitucional. Así, en el artículo 16 se proclamó que: *Una sociedad en la que no esté establecido la garantía de los derechos, ni determinada la separación de los poderes carece de Constitución.*
 2. Es un principio del ordenamiento jurídico establecer *límites formales* o de tipo procesal o de rigidez constitucional para garantizar la supremacía de la Constitución:

La rigidez constitucional, que como bien es sabido no es otra cosa que la existencia de un procedimiento especial y agravado para la reforma del Texto Supremo, impone, sin duda, un límite infranqueable para el poder reformador, el cual debe observar cuidadosamente el procedimiento estipulado por la propia Carta Magna para su modificación; en caso de no hacerlo, existe el riesgo de que la reforma sea considerada nula y por tanto termine siendo expulsada del ordenamiento²⁷.
 3. Así, en la Constitución peruana de 1993 están previstos mecanismos procesales de rigidez para la reforma constitucional o el procedimiento agravado para su reforma en el artículo 206: (i) mayoría absoluta del número legal de miembros; (ii) debate extendido con supermayoría legislativa: dos legislaturas ordinarias sucesivas con una votación favorable, en cada caso, con mayoría superior a los dos tercios del número legal de miembros; (iii) ratificación mediante referéndum, que puede omitirse si se desarrolla el debate extendido en dos legislaturas ordinarias sucesivas con una aprobación por la supermayoría legislativa.
 4. Como afirma Rawls, hay enmiendas a la Constitución que pueden contradecir sus valores:

²⁷ ROBLES LEAL, Alejandro (2016). *La reforma constitucional por la vía referendaria en Costa Rica. Su tramitación y el ejercicio de control de constitucionalidad*. San José: Instituto de Formación y Estudios en Democracia (IFED)- Tribunal Supremo de Elecciones-Costa Rica, p. 75.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 37

Esto suscita la pregunta de si una enmienda para derogar la Primera Enmienda, por ejemplo, y para convertir a determinada religión en la religión oficial del Estado, con todas las consecuencias que eso acarrearía, o para derogar la Enmienda Decimocuarta, con su protección de las leyes en pie de igualdad para todos los ciudadanos, debe aceptarla la Suprema Corte como una enmienda válida. Como expresé más arriba, sería redundante decir que si el pueblo actúa constitucionalmente, tales enmiendas serían válidas. Pero, ¿es suficiente para validar una enmienda el que se promulgue mediante el procedimiento que señala el artículo V? ¿Qué razones podría esgrimir la Suprema Corte o el Ejecutivo (suponiendo que la enmienda pasara por encima de su voto) para considerar inválida una promulgación que satisfaciera esa condición?²⁸.

5. En ese sentido, en la STC 014-2002-Ai/TC, *Caso Ley de Reforma Constitucional* este colegiado desarrolló la doctrina de los *límites materiales* tanto explícitos e implícitos de la reforma constitucional. Así, en el fundamento 76 los diferencia en los siguientes términos:

Los límites materiales, entonces, están constituidos por aquellos principios supremos del ordenamiento constitucional que no pueden ser tocados por la obra del poder reformador de la Constitución. Éstos, a su vez, pueden ser de dos clases:

- i. Límites materiales expresos, llamados también cláusulas pétreas, son aquellos en los que la propia Constitución expresamente, determina que ciertos contenidos o principios nucleares del ordenamiento constitucional están exceptuados de cualquier intento de reforma. Caso, por ejemplo, del artículo 89° de la Constitución de Francia de 1958, el artículo 139° de la Constitución italiana de 1947 o el artículo 119° de la Constitución panameña; y en el caso peruano, del artículo 183° de la Constitución de 1839, el artículo 142° de la Constitución de 1933.
- ii. Límites materiales implícitos, son aquellos principios supremos de la Constitución no diga nada sobre la posibilidad o no de su reforma, ya que una modificación que los alcance sencillamente implicaría la “destrucción” de la Constitución. Tales son los casos de los principios referidos a la dignidad del hombre, soberanía del pueblo, Estado democrático de derecho, forma republicana de gobierno y, en general, régimen político y forma de Estado.

²⁸ RAWLS, John (2006). *Liberalismo Político*. México: Fondo de Cultura Económica, p. 226.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 38

6. Tal como se señala en la precitada sentencia, el artículo 183 de la Constitución peruana de 1839 contuvo un límite expreso a la reforma constitucional.

Es inalterable la forma de gobierno popular representativo, consolidado en la unidad, responsable y alternativo, y la división e independencia de los poderes legislativo, ejecutivo y judicial.

7. En ese mismo sentido, fue una cláusula pétrea la contenida en el artículo 142 de la Constitución de 1993, de prohibición de la reelección presidencial:

No hay reelección presidencial inmediata. Esta prohibición no puede reformada ni derogada. El autor o autores de la proposición reformatoria o derogatoria, y los que la apoyen directa o indirectamente, cesarán, de hecho, en el desempeño de sus respectivos cargos y quedarán permanentemente inhabilitados para el ejercicio de toda función pública.

8. Aragón define a los límites materiales explícitos como las denominadas cláusulas de intangibilidad o pétreas:

(...) Así sucede, por ejemplo en Alemania, cuya Constitución contiene un amplio elenco de ellas, declarándose irreformables la dignidad de la persona, los derechos fundamentales y la forma de Estado federal (art. 79.3), o en Francia, donde la Constitución establece la forma republicana de gobierno es irreformable (art. 89.3), o en Italia, donde la Constitución dispone que no podrá ser objeto de revisión constitucional la forma republicana (art. 139)²⁹.

9. En esa dirección, en el derecho comparado, es relevante citar a las cláusulas pétreas en la Ley Fundamental de Bonn, enunciadas en el numeral 3 del artículo 79. Además de declarar ilícita *toda modificación en virtud de la cual se afecte la división de la Federación en Estados a los fundamentos de la cooperación de los Estados en la potestad legislativa o a los principios de los artículos 1 y 20*.

10. Así, la Ley Fundamental de Bonn consagra la intangibilidad de la forma de gobierno federal democrático y social; el principio de participación de los Estados -Länder- en la legislación, los principios de la soberanía popular, el derecho de resistencia, la dignidad humana y los derechos fundamentales inherentes a la persona³⁰.

²⁹ ARAGÓN, Manuel (2015). “Cambiar la Constitución para adaptarla o para transformarla? Requisitos y Límites de la reforma constitucional”. En: *Teoría y Realidad Constitucional*, núm. 36, UNED, p. 320.

³⁰ AGUDELO IBÁÑEZ, Sirley Juliana (2015). “Identidad Constitucional: límite a la reforma constitucional en Alemania, Italia y la India”. En: *Revista Academia & Derecho*, año 6, núm. 11, p. 135.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 39

11. Asimismo, es pertinente citar al artículo 139 de la Constitución italiana de 1947 que declaró que “La forma republicana no puede ser objeto de revisión constitucional”.
12. A mi juicio, dentro de los límites materiales implícitos, se encuentra la definición del Estado, que entre otras, siguiendo a Aragón son “cualidades de una realidad que se declara permanente”³¹ o eterna, tales como la prevista en el artículo 43 de la Constitución peruana de 1993, que incluye a la cláusula del Estado Social:

La República del Perú es democrática, social, independiente y soberana.

El Estado es uno e indivisible.

Su gobierno es unitario, representativo y descentralizado y se organiza según el principio de la separación de poderes.

13. Asimismo, debemos referirnos los límites heterónomos, como los denomina Aragón³². Así, nuestra República ha ratificado la Convención Americana sobre Derechos Humanos y se ha sometido a la jurisdicción de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.
14. A mi juicio, incluso la soberanía popular en casos de reforma total está sujeto a límites materiales. En ese sentido, discrepo de la tesis sostenida en la sentencia del *Caso Ley de Reforma Constitucional* en el fundamento 118, sobre la ausencia de límites, que en todo caso, debe ser considerada superada:

Gracias a esa ausencia de límites materiales (explícitos e implícitos) nuestro ordenamiento asegura al pueblo...en cada momento, su capacidad de autodeterminarse, impidiendo que las generaciones del futuro queden sometidas a las voluntades de las generaciones del presente, que pueden hacerlo mediante el Derecho y no condenándolas a tener que hacerlo mediante la fuerza (cursiva agregada).

15. En ese sentido, coincidimos con Pace, quien afirma que:

Que -en sentido diverso a lo que sostiene la Corte- poder constituyente y soberanía popular reconocida en la Constitución (legal sovereignty en el léxico de I. W. Jennings) no se identifican. El primero es un poder de hecho e ilimitado; la segunda –en cuanto reconocida en la Constitución- se descompone en poderes jurídicos y en derechos funcionales, ambos esencialmente limitados. En efecto, los límites del poder constituyente son meros límites de oportunidad (autolímites políticos) que el sujeto

³¹ ARAGÓN, Manuel, op. cit., p. 321.

³² Ibídem, p. 324.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 40

que pretende ejercitar tal poder (no obstante, si lo ha ejercido en realidad se sabrá, por regla general, ¡sólo ex post! no puede dejar de respetar, si pretende que su proyecto constituyente pueda transformarse en realidad efectiva a través de la sucesiva legitimación popular de la Constitución. Por el contrario, los límites al ejercicio de la soberanía (jurídica) popular, derivan de la Constitución en cuanto suprema norma organizativa de todos los poderes públicos, como se establece explícitamente (y de modo realista), por ejemplo, en el artículo 1, apartado 2 de la Constitución italiana, en el artículo 20 apartado 2 de la Ley Fundamental alemana y en el artículo 4 de la propia Constitución venezolana. La autorizada afirmación según la cual “en el Estado constitucional no existe un soberano”, significa precisamente que la soberanía jurídica, en el Estado constitucional, no corresponde en exclusiva a ningún sujeto u órgano, sino que está parcelada y distribuida a través de las funciones públicas y de los derechos funcionales, ambos intrínsecamente limitados³³.

16. En esa misma dirección, el electorado en el ejercicio de la democracia participativa mediante un referéndum está también sometido a los límites materiales. No se puede negar que exista la posibilidad de una reforma total de la Constitución, conforme al artículo 32, inciso 1 de la Norma Suprema, pero sin abandonar los contenidos fundamentales o principios básicos que caracterizan su identidad³⁴. Especialmente relevante para proteger la continuidad de los derechos fundamentales, evitar su regresión o para asegurar “una comprensión más amplia e inclusiva” –en términos de Rawls- de los valores de la Constitución³⁵.
17. Así, para la Corte Interamericana de Derechos Humanos, los Estados que están sometidos a su competencia contenciosa no pueden vulnerar los derechos consagrados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos ni en sus textos constitucionales. Destaca el Caso “La última tentación de Cristo” (*Olmedo Bustos y otros vs. Chile*). En este caso, la Corte IDH se pronunció sobre el artículo 19.12 de la Constitución chilena de 1980 que contemplaba la censura previa para obras cinematográficas. Así, en el considerando 71 declaró que:

En el presente caso, está probado que en Chile existe un sistema de censura previa para la exhibición y publicidad de la producción cinematográfica y que el Consejo de Calificación Cinematográfica prohibió en principio la exhibición de la película “La Última Tentación de Cristo” y luego, al recalificarla, permitió

³³ PACE, Alessandro (1999). “Muerte de una Constitución (Comentario a la Sentencia de la Corte Suprema de Venezuela”, núm. 17, del 19 de enero de 1999), En: *Revista Española de Derecho Constitucional*, año 19, núm. 57, Madrid, p. 277.

³⁴ VELÁSQUEZ, Raffo (2021). *Sustitución y reforma de la Constitución*. Lima: Zela, p. 131-132.

³⁵ RAWLS, JOHN, op. cit., p. 226.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 41

su exhibición para mayores de 18 años (supra párr. 60 a, c y d). Posteriormente, la Corte de Apelaciones de Santiago tomó la decisión de dejar sin efecto lo resuelto por Consejo de Calificación Cinematográfica, en noviembre de 1996, debido a un recurso de protección interpuesto por los señores Sergio García Valdés, Vicente Torres Irarrázabal, Francisco Javier Donoso Barriga, Matías Pérez Cruz, Jorge Reyes Zapata, Cristian Heerwagen Guzmán y Joel González Castillo, “por y en nombre de [...] Jesucristo, de la Iglesia Católica, y por sí mismos”; decisión que fue confirmada por la Corte Suprema de Justicia de Chile. Estima este Tribunal que la prohibición de la exhibición de la película “La Última Tentación de Cristo” constituyó, por lo tanto, una censura previa impuesta en violación al artículo 13 de la Convención.

18. Así, ejerciendo el *control de convencionalidad*, la Corte IDH declaró en el considerando 97: Respecto del artículo 13 de la Convención, la Corte considera que el Estado debe modificar su ordenamiento jurídico con el fin de suprimir la censura previa, para permitir la exhibición cinematográfica y la publicidad de la película “La Última Tentación de Cristo”, ya que está obligado a respetar el derecho a la libertad de expresión y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona sujeta a su jurisdicción.
19. En la misma dirección, se debe resaltar la sentencia de la Corte IDH en el Caso *Gelman vs. Uruguay*, de 24 de febrero de 2011 sobre la Ley 15848, Ley de Caducidad de la Pretensión Punitiva del Estado, que impedía al Estado a aplicar sanciones por los crímenes de violación a los derechos humanos, cometidos por militares y policías durante la dictadura entre 1973 y 1985, y que fue ratificada por el electorado mediante un referéndum. En el considerando 238 la Corte IDH declaró:

El hecho de que la Ley de Caducidad haya sido aprobada en un régimen democrático y aún ratificada o respaldada por la ciudadanía en dos ocasiones no le concede, automáticamente ni por sí sola, legitimidad ante el Derecho Internacional. La participación de la ciudadanía con respecto a dicha Ley, utilizando procedimientos de ejercicio directo de la democracia – recurso de referéndum (párrafo 2 del artículo 79 de la Constitución del Uruguay)– sobre un proyecto de reforma constitucional por el que se habrían declarados nulos los artículos 1 a 4 de la Ley –el 25 de octubre del año 2009, se debe considerar, entonces, como hecho atribuible al Estado y generador, por tanto, de responsabilidad internacional de aquél.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 42

20. Cabe señalar que la jurisprudencia de la Corte IDH ha asumido a partir de la sentencia del Caso “*Trabajadores Cesados del Congreso*” (Aguado y otros vs. Perú) de 24 de noviembre de 2006, considerando 128:

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

21. Como señala Néstor Pedro Sagüés, el control de convencionalidad no sólo obliga a los jueces locales del Poder Judicial, como jueces del sistema interamericano de derechos humanos, sino también a los jueces de un Tribunal Constitucional como entes constitucionales autónomos o extra-poder³⁶.

• El control de la constitucionalidad de las reformas constitucionales

22. En primer lugar, debe destacarse a la doctrina de la *estructura básica de la Constitución* desarrollada por la Corte Suprema de la India. La Constitución de la República de la India regula en su artículo 368 el procedimiento de reforma constitucional a cargo del Parlamento. No prevé la existencia de cláusulas pétreas. Sin embargo, en un emblemático caso de impugnación de reformas constitucionales, en la Sentencia *Kesavanandabharati vs. El Estado de Kerala y otros* (1973) desarrolló la doctrina que existen características esenciales que configuran la identidad de la Constitución y constituyen su estructura básica que son a su vez límites para la reforma constitucional. El Presidente de la Corte Suprema, Juez Sikri precisó que:

[...] La verdadera posición es que todas las disposiciones de la Constitución pueden modificarse siempre en el entendido de que la cimentación y estructura básica de la Constitución sigue siendo

³⁶ SAGÜÉS, Néstor Pedro (2010). “Obligaciones internacionales y control de convencionalidad”. En: *Estudios Constitucionales*, año 8, núm. 1, Centro de Estudios Constitucionales Universidad de Talca, p. 120.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 43

la misma. La estructura básica se puede decir que constará de las siguientes características: (1) Supremacía de la Constitución; (2) la forma republicana y democrática de gobierno; (3) el carácter secular de la Constitución; (4) La separación de poderes entre el legislativo, el ejecutivo y el judicial; (5) El carácter federal de la Constitución³⁷.

23. Destaca en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional Federal alemán la sentencia BVergGE 109, 279 [Vigilancia acústica del domicilio particular]. Primera Sala, de 30 de marzo de 2004. Así al revisar si la reforma constitucional que facultaba previa orden judicial, utilizar medios acústicos en viviendas donde se encontrasen sospechosos de delitos graves, para combatir a la criminalidad, implicaba una restricción al derecho fundamental a la intimidad, relacionada con la inviolabilidad del domicilio y la dignidad humana, analizó la competencia legislativa de reforma constitucional frente a las cláusulas de intangibilidad.
24. Así, declaró que la cláusula de intangibilidad es una norma excepcional, que no prohíbe la reforma constitucional atendiendo a motivos proporcionados y señaló que la vigilancia de las viviendas debe respetar la garantía de la dignidad humana y el núcleo intangible de configuración de la vida privada, pues de no hacerlo, se lesionaría la libertad reconocida a cada persona para desarrollarse en sus asuntos personalísimos. De este modo, condicionó la constitucionalidad de la reforma constitucional siempre que su desarrollo legal excluya la información que invada el ámbito intangible de configuración de la vida privada. Precisó que la *dignidad humana se encuentra materializada en los derechos fundamentales y se constituye en el límite o núcleo intangible de cada derecho*, el cual escapa al poder de reforma constitucional y al mismo legislador³⁸.
25. Cabe citar en esta materia a la Corte Constitucional italiana en la sentencia 1146 de 1988 en la que afirmó sobre el control de la constitucionalidad o la justiciabilidad de las reformas constitucionales:

La Constitución italiana contiene algunos principios supremos que no deben ser revocados o modificados en su contenido esencial, ni siquiera por leyes de revisión constitucional o por otras leyes constitucionales. Estos son tantos los principios que la propia Constitución explícitamente prevé como límites absolutos al poder de revisión constitucional, como la forma republicana (art. 139, Const, it.), cuanto los principios que, a pesar de no estar mencionados expresamente entre aquellos que no pueden ser sometidos al procedimiento de revisión constitucional, pertenecen a la esencia de los valores supremos sobre los que se funda la

³⁷ AGUDELO IBÁÑEZ, S.J., op. cit., pp. 145-146.

³⁸ AGUDELO IBÁÑEZ, S.J., op. cit., p. 138.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 44

Constitución italiana [...] *Por tanto, no se puede negar que esta Corte sea competente para juzgar la conformidad de las leyes de revisión constitucional y de las otras leyes justiciables, incluso frente a los principios supremos del ordenamiento constitucional.* Si así no fuese, se llegaría al absurdo de considerar al sistema de garantías jurisdiccionales de la Constitución como defectuoso o no efectivo, precisamente con relación a sus normas de valor más elevado³⁹ (cursiva agregada).

26. En esa misma dirección, la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia en la sentencia C-551/03, para la cual la *sustitución implica la destrucción y la reforma a la revisión de la Constitución*:

[...] El poder de revisión constitucional, incluso si se recurre a un mecanismo de referendo, no es obra del poder constituyente originario ni del pueblo soberano sino que es expresión de una competencia jurídicamente organizada por la propia Constitución, y *por ello se encuentra necesariamente limitado por la imposibilidad de sustituir la Carta, ya que ello implicaría que el poder de reforma se erige en poder constituyente originario* [...] (cursiva agregada).

27. Es muy relevante la sentencia C-141/10 de la Corte Constitucional colombiana que declaró inexequible la Ley 1354 de 2009, que aprobó un referéndum de iniciativa popular, con el fin de que los ciudadanos decidieran sobre un proyecto de reforma constitucional que proponía habilitar una segunda reelección del presidente Álvaro Uribe Vélez. Así, la Corte Constitucional determinó que ni siquiera el pueblo puede reformar la Constitución para destruir las reglas mínimas de la democracia.
28. Con relación al problema de los límites de la reforma constitucional en la sentencia del *Caso Reforma Pensionaria* (STC 00050-2004-AI y otros acumulados) este colegiado ha señalado que la reforma constitucional no puede vulnerar la *identidad esencial* de la Constitución :

En una aproximación de carácter inicial, todo cambio que se realice en el sistema conforme a la Constitución, no puede alterar su identidad. La adecuación de normas constitucionales, más bien para confirmar o reafirmar la mencionada identidad, en un sentido de evolución normativa y social.

³⁹ Citada por GUASTINI, Riccardo (2016). *Las fuentes del Derecho. Fundamentos teóricos*. Lima: Raguel ediciones, op. cit., p. 359.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 45

En este marco, es imprescindible diferenciar entre interpretación y mutación. La interpretación de un sistema jurídico significa su desarrollo, sin que por ello se varíe su base. La mutación, por el contrario, se produce cuando se han modificado los fundamentos mismos del sistema. En este esquema, es imprescindible diferenciar en doctrina se sostiene que la interpretación es un procedimiento racional y controlable, que procura certeza y previsibilidad jurídica en las normas, mientras que la mutación ‘(...) modifica de la manera que sea, el contenido de las normas constitucionales de modo que la norma, conservando el mismo texto, recibe un significado diferente’.

Esta diferencia es clave, sobre todo en un 'caso límite' corno es el que es materia de este proceso de inconstitucionalidad, relacionado con un supuesto de irreformabilidad del 'contenido fundamental', léase núcleo constitucional. Por lo tanto, desde la perspectiva de la reforma, un sistema es estable si mantiene conformidad con el desarrollo de los principios constitucionales, o requerirá una adaptación, si ésta no vulnera la esencia constitucional sobre la que se fundamenta formalmente la comunidad política.

29. En esa misma dirección, la jurisprudencia de la Corte Constitucional de Colombia en la sentencia C-551/03:

[...] El poder de revisión constitucional, incluso si se recurre a un mecanismo de referendo, no es obra del poder constituyente originario ni del pueblo soberano sino que es expresión de una competencia jurídicamente organizada por la propia Constitución, y por ello *se encuentra necesariamente limitado por la imposibilidad de sustituir la Carta*, ya que ello implicaría que el poder de reforma se erige en poder constituyente originario [...] (cursiva agregada).

30. Con relación a la tipología de los límites materiales en la precitada sentencia del *Caso Reforma Pensionaria* este colegiado afirmó en el fundamento 35 que:

El carácter constitucional del Estado propicia la necesidad de contar con límites de distinta naturaleza. El sistema de la Constitución no sólo debe permitir detectar un núcleo irreformable en la misma, sino básicamente relativizar dicho límite mediante el conocido procedimiento de ponderación. De inicio se debe establecer la necesidad de contar con una cláusula de intangibilidad, para luego revisar los preceptos protegidos.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 46

El Congreso de la República no puede hacer uso de la reforma constitucional para variar el sistema democrático de gobierno, para sustituir el régimen “representativo” para modificar la Constitución económica o para alterar el principio de alternancia del gobierno, a tenor de los artículos 1, 3, 43 y 58 de la Constitución.

Precisamente, 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 (cursiva agregada).

31. Sobre el régimen político o del sistema democrático de gobierno, que la sentencia del Caso *Reforma Pensionaria* señala como límite material, considero acertado el criterio de la C-757/08 de la Corte Constitucional colombiana, en el sentido que una reforma constitucional que: “(...) altera el equilibrio que la Constitución ha dispuesto entre los distintos órganos, al punto que amenaza la independencia de uno de ellos frente los otros, se está ante *un caso de sustitución del principio de separación de poderes*”.
32. Un aspecto relevante del régimen político es si el Parlamento es unicameral o bicameral. En mi opinión se trataría de un modelo de estructura parlamentaria que también integra la identidad de la Constitución.
33. Con relación al Régimen Económico, a que se refiere la sentencia del Caso *Reforma Pensionaria*, como principio esencial de la Constitución, asumo que el principio estructural de la *economía social de mercado*, previsto en el artículo 58 es un contenido de la estructura básica de la Constitución, tal como la definición de Estado social de derecho, prevista en el artículo 43, no así todo el articulado del Título III del Régimen Económico, que desarrolla sus componentes -como son las libertades económicas- que puede ser objeto de reforma constitucional para armonizarlos con el principio estructural del Estado social de derecho. Como señala Correa-Henao comentando el principio de economía de mercado en la Constitución colombiana de 1991:

La economía de mercado es el segundo principio estructural de la Constitución económica, en la medida que con él se representa el componente integrador preferentemente libertario en el que



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 47

reposan la totalidad de las cláusulas de ordenación de la economía a través del mercado⁴⁰.

34. Con la sentencia del *Caso Ley de Reforma Constitucional*, este Supremo Tribunal asumió la doctrina que la reforma constitucional no puede alterar sus contenidos fundamentales, que garantizan su identidad y continuidad. Como afirma Aragón:

En todo caso, el control de las garantías jurídicas de la reforma constitucional está (o debe estar) encomendado a la justicia constitucional. Incluso en países (por ejemplo, España) donde expresamente no está atribuida esa competencia al Tribunal Constitucional, creo que ha de entenderse que la tiene, derivada implícitamente de su reconocimiento constitucional y legal como supremo intérprete y guardián jurídico de la Constitución. Lo contrario significaría despojar de la condición de normas jurídicas a los preceptos de la Constitución sobre su propia reforma⁴¹.

35. Así, en la sentencia del *Caso Reforma Pensionaria* este Supremo Tribunal asumió expresamente en el fundamento 4 la viabilidad de controlar una reforma constitucional es viable respecto a su *contenido fundamental*:

Es conveniente recalcar que tal actuación es componente elemental de la legitimidad con que se cuenta en sede constitucional. Sin embargo, el Tribunal Constitucional puede analizar la constitucionalidad de una norma de reforma de la Constitución siempre y cuando afecte el “contenido fundamental” de su configuración normativa, en tanto Norma Suprema política y jurídica del Estado.

Para determinar este núcleo, es imprescindible remitirnos a los parámetros que la propia reforma constitucional asume como parte de su ordenación constitucional. Esto quiere decir que si a través de una ley de reforma constitucional se vulnera la esencia misma de la Constitución, y siendo el Tribunal Constitucional, tal como lo señala explícitamente el artículo 201 de la propia Constitución, el órgano de control de la Constitución, se encuentra legitimado para intervenir excepcionalmente como un ente competente para analizar la norma constitucional impugnada, pero única y exclusivamente la sobre la base del “contenido fundamental” protegido implícitamente en la Constitución.

⁴⁰ CORREA-HENAO, Magdalena (2008). *Libertad de empresa en el Estado social de Derecho*. Bogotá: Universidad del Externado, p. 125.

⁴¹ ARAGÓN, Manuel, op. cit., p. 525.



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 48

36. Mientras que en la sentencia del *Caso Ley de Reforma Constitucional* este Tribunal Constitucional asumió que la sustitución de la Constitución es “*el cambio total de un texto por otro*” (fundamento 125), la Corte Constitucional de Colombia, que es el tribunal constitucional que más ha desarrollado la doctrina del control de constitucionalidad de las reformas constitucionales ha desarrollado y diferenciado los conceptos de la *sustitución total y parcial*.
37. Particularmente relevante y original es el de sustitución parcial desarrollada por la Corte Constitucional colombiana. Así, en la C-1040-05, sobre el *test de sustitución* señaló que se exige para el control de la constitucionalidad de las reformas constitucionales que la Corte demuestre que un elemento esencial o definitorio de la identidad de la Constitución fue *reemplazado* integralmente por otro, mediante los siguientes pasos:
 - (i) Enunciar con suma claridad cuáles es el elemento esencial o identificarlo.
 - (ii) Señalar a partir de múltiples referentes como el elemento esencial subyace a varias disposiciones constitucionales.
 - (iii) Mostrar porqué ese elemento es esencial y definitorio de la identidad de la Constitución integralmente considerada.
 - (iv) Se habrá de verificar si ese elemento esencial definitorio de la Constitución es irreducible a un artículo o disposición, para así evitar que éste sea transformado por la propia Corte en cláusula pétrea a partir de la cual efectúe un juicio de contradicción material;
 - (v) Si la enunciación analítica de dicho elemento definitorio no equivale a fijar límites materiales intocables o petrificación de ninguna disposición constitucional.
 - (vi) Una vez cumplida esta carga argumentativa por la Corte, procede determinar si dicho elemento esencial definitorio ha sido: *reemplazado* por otro –no simple modificado, afectado, vulnerado o contrariado- y
 - (vii) Evidenciar que el nuevo elemento esencial definitorio es opuesto o integralmente diferente, al punto que resulte incompatible con otros elementos definitorios de la identidad de la Constitución.

• La conveniencia de la reelección parlamentaria consecutiva

38. Habiendo expuesto la doctrina de los límites implícitos de la reforma constitucional, debo precisar que la prohibición de la reelección parlamentaria consecutiva, esto es, la prohibición a la posibilidad de un individuo que ha desempeñado la función parlamentaria para que pueda contender nuevamente por el mismo cargo al finalizar el periodo de su ejercicio, no menoscaba con intensidad grave el derecho de participación política, dado que no constituye una restricción absoluta. Si bien es cierto que la reelección ilimitada de los parlamentarios respeta de manera absoluta el derecho de participación política y el principio de soberanía popular, la



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 49

prohibición de la reelección consecutiva es una restricción de intensidad leve y que podría fundamentarse en la necesidad de mantener el equilibrio y estabilidad generacionales permitiendo una renovación de las élites políticas.

39. Así, esta restricción no menoscaba el núcleo de la estructura básica de la Constitución en materia de derechos fundamentales, siendo más bien una disposición que corresponde al diseño institucional del Poder Legislativo, como se advierte en la ubicación del artículo 90-A de la Constitución dentro del Título IV (“De la Estructura del Estado”).
40. En un proceso de inconstitucionalidad no se analiza la corrección técnica, la pulcritud teórica, la corrección gramatical o léxica, ni la conveniencia política de una determinada regulación o diseño institucional. Menos aun, tratándose del control de la constitucionalidad de una ley de reforma constitucional, que por su naturaleza, como es evidente, no constituye una ley ordinaria más. En otras palabras, en casos como el presente, no es objeto de debate en la sede de este colegiado, argumentos tales como la pertinencia o conveniencia de la prohibición de reelección consecutiva de congresistas, ni si la ciudadanía está a favor o en contra de una determinado diseño institucional según las encuestas, ni cuáles fueron las motivaciones psicológicas, sociológicas o las circunstancias políticas por las que el Congreso de la República -ejerciendo la democracia deliberativa- o el electorado - mediante el mecanismo de la democracia participativa del referéndum- votaron a favor de dicha reforma constitucional, propuesta por iniciativa del Presidente de la República.
41. Es cierto que pueden ofrecerse importantes argumentos en favor de la reelección consecutiva de los congresistas:
 - (i) La reelección promueve la profesionalización de la carrera legislativa, dado que permite que existan congresistas con más experiencia y conocimiento sobre las funciones parlamentarias y la interacción entre actores políticos, quienes pueden transmitir su experiencia a los congresistas más nuevos;
 - (ii) Es más respetuosa de la voluntad popular y de los liderazgos partidarios, pues inicialmente deben ser los electores quienes decidan cuáles de sus líderes políticos deben representarlos ante el Congreso;
 - (iii) Auspicia el *accountability* o rendición de cuentas por parte de los políticos, pues seguramente aquel congresista que defraudó a sus electores o no cumplió con sus promesas electorales será sancionado con su no reelección por parte de los votantes y, por el contrario, el congresista que cumplió con las expectativas de sus electores se beneficiará con un nuevo periodo de representación;



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

Caso de la reforma constitucional sobre la prohibición de reelección inmediata de congresistas | 50

- (iv) De modo complementario al punto anterior, la reelección parlamentaria consecutiva evita que hayan congresistas esencialmente preocupados por obtener réditos a muy corto plazo, o con base en móviles que pueden ser distintos o contrarios al del interés público.
42. Sin embargo, pese al entusiasmo desbordante que reina entre quienes promueven la consagración constitucional de la reelección parlamentaria consecutiva, conviene señalar que considero -como se afirma desde la otra orilla a la luz del derecho comparado y la ciencia política- que también existirían serias desventajas:
- (i) El enquistamiento nocivo de elites en el poder que es materia controvertida en Estados Unidos de América, en cuya democracia surgen propuestas para limitar el número de periodos de reelección consecutiva posibles.
 - (ii) La corrupción abierta o velada, porque lo que está en juego es el poder mismo, y para conservarlo los sujetos están dispuestos a todo.
 - (iii) Se impide la renovación de las elites políticas.
 - (iv) El mito de la profesionalización de la carrera legislativa, dado que en algunos contextos lo que mas bien se ha profesionalizado es el abuso del poder y la formación de cotos personales de influencia, que en nada beneficia a la democracia real.
 - (v) Se facilita que los grupos de interés y de poder logren cooptar a legisladores favorables -sistemáticamente- a favorecer, representar y proteger los intereses sectoriales en perjuicio del bien común⁴².

CONCLUSIONES

43. Solo en el caso en que la ley de reforma constitucional, impulsada desde el poder constituido, tenga un contenido que procure derogar o reemplazar la *estructura básica o la identidad esencial* de nuestra Norma Suprema es que sería viable que este Tribunal Constitucional emitiera un pronunciamiento de fondo, declarando la inconstitucionalidad de tal reforma constitucional, lo cual, como ya ha sido ampliamente esclarecido, no ha ocurrido en el presente caso. Por estas consideraciones la demanda es manifiestamente infundada.

S.

OCHOA CARDICH

⁴² Andrea Sánchez, José de (2002). “Reelección legislative consecutive”. En: *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, nueva serie, año XXXV, núm. 103, enero-abril, pp. 300-304.