

## Presentación

### Controles del poder en el escenario del constitucionalismo contemporáneo

Más allá de todo lo que se diga en la presente revista dedicada al poder y su control, se debe empezar señalando —tal vez sea lo más sensato— que el poder siempre ha existido y seguirá existiendo, dado que es esa capacidad de organizar la convivencia, así como una necesidad social para la coexistencia humana, por lo cual se debe condenar y descartar el abuso del poder y no el poder mismo. Dice bien Bidart (1985, pp. 26 y 30) que es un fenómeno general y común a todos los ámbitos de la sociedad. Es energía, es fuerza, es capacidad de acción, de hacer, de conducir. Además, tiene una intencionalidad finalista; en el orbe russelliano, como la energía, el poder tiene muchas formas y las leyes de la dinámica social pueden ser establecidas en términos de poder en sus variantes formas (Russell, 2017, p. 13). Una de ellas es el Estado.

De este modo, una vertiente del contractualismo clásico propone que un Estado moderno debe estar compuesto —al menos— por dos características: separación de poderes y relevo del poder, que permitan desarrollar aquellas proclamas paradigmáticas invocadas en las fuentes históricas y sociales del derecho que, en un largo trajinar, se fueron consolidando en declaraciones, acuerdos, pactos sociales y, finalmente —en gran parte del mundo occidental— en una «constitución política». Para acompañar los contenidos de la norma fundamental, se recogieron en un inicio ideas del liberalismo histórico, desde el ángulo de la filosofía política,

más las sucesivas transformaciones —espontáneas o planeadas— que provocaron que los derechos reconocidos a la ciudadanía no solo fueran protegidos del poder político de los gobernantes de turno, sino también de las diversas expresiones de poder (económico, social, militar, populista, mediático, tecnológico, etc.) que se presentaron como amenazas a la libertad. Dichos fenómenos no son nuevos, puesto que existen desde mucho antes de los inicios de la teorización del Estado moderno hasta la actualidad, un siglo XXI que asoma y transita invertebrado, globalizado, hiperbólico y —en términos jurídicos y de administración de justicia— marcado por el policentrismo y la transversalización.

El derrotero del contractualismo materializado en un Estado moderno y en una Constitución ha tenido y tiene diversos rumbos. La trinidad constitucional no es más aquella planteada en sus albores iniciales. Los diversos niveles de gobierno, los organismos autónomos, *accountability*, la internacionalización de la justicia, la vigencia del Estado constitucional y democrático de derecho, junto con las idas y vueltas en la estructura estatal han ocasionado que garantizar la vigencia de los derechos desafie nuestras formas de convivencia organizadas, las cuales —por mucho tiempo— se apoyaron en las funciones clásicas del derecho, como es la de ordenar, organizar y fomentar la convivencia pacífica y espontánea.

12

Además de todo ello, impregnada de ideas sobre un poder abierto, limitado, pluralista y democrático, el Estado constitucional significa institucionalizar el quehacer contralor al poder, no en singular, ligado a un sistema de valores para anular su exceso. El germano-estadounidense Bodenheimer (1994) afirma que «el Derecho puede únicamente prosperar allí donde hay una amplia distribución de unidades de poder aproximadamente iguales» (p. 42). Así, siguiendo a Valadés (1998, p. 162), lo que se procura no es limitar facultades de unos para favorecer a otros, sino robustecer las de todos. De modo que los límites jurídicos al ejercicio del poder plural son puestos a prueba en casi todas sus formas. La eficacia de los *procesos de la libertad* y los *procesos de la jurisdicción* son piezas claves para mantener el equilibrio de poder y la defensa de los ciudadanos ante las amenazas a sus libertades.

En ese orden de ideas, el poder y el control no deben ser catalogados como polos opuestos en el Estado en su forma constitucional, la necesidad social de la presencia del binomio poder-control los muestra inseparables, dado su sentido de pertenencia intrínseca. Hay aquí una relevante tarea para promover estudios al respecto.

A estas alturas, ya se puede uno imaginar que, al encarar el tema del poder, se pretende incidir, simplificando las cosas, en su control. Por ello, el tema neurálgico del número 17 de la *Revista Peruana de Derecho Constitucional* (en adelante,

RPDC) es «control del poder» en el ámbito del constitucionalismo; sobre ese eje, nuestros autores han desarrollado diversos enfoques, tal como se refirió en la invitación a escribir en este número. Siendo la convocatoria de la RPDC abierta y permanente —característica sobresaliente—, han participado estudiosos desde diversos ángulos teóricos disímiles, que contribuyen al debate sobre el viejo desafío del control del poder por parte del derecho con sus respectivas propuestas. Ese dato discrepante es propio de nuestra revista, por cuanto la tolerancia y pluralidad de ideas es vital para nuestras publicaciones.

La «sección especial» comienza con el trabajo de Christian Leonel Aspajo Chávez, titulado «Análisis sobre la litis por el poder en el Perú», el cual enfatiza en las controversias entre los poderes del Estado y demás instituciones que entran en conflicto de funciones e intereses, generando así una mayor división en la ciudadanía. Asimismo, manifiesta que, históricamente, nuestro país ha vivido en conflicto permanente —como en el escenario mundial— por el acceso al poder. En palabras del autor, ello habría generado, de manera particular y con diferenciadas características, el caos y desgobierno en los países de la región sudamericana. A partir de ello, propone la necesidad de un cambio para generar conciencia y preparar a las nuevas generaciones para que sean idóneas y capaces de transformar el país, con respecto a los poderes del Estado y su democracia.

13

Marco Aldrin Kodzman López, a través de su contribución titulada «Perspectivas del control del poder en el Perú», señala que el poder debe resultar de ayuda para sociedades como la de nuestro país, —desde su perspectiva— el entendimiento del poder y sus formas de control aún es un panorama nublado. Además, manifiesta —en tono crítico— que persiste la costumbre de definir el poder desde perspectivas personales y que el ejercicio del poder sin frenos ocurre de manera frecuente, lo cual llega a vulnerar derechos de otros miembros de nuestro grupo social. El profesor de la Universidad Nacional de Trujillo indica que su artículo tiene una justificación social por la necesidad de entender las complejidades del poder y de sus formas de control. Aborda también el tema del poder en nuestro país y sus variantes de descontrol y desorden, presentando como ejemplos los sucesos de los últimos años.

Seguidamente, Luis Andrés Roel Alva y Carlos Rodrigo de la Torre Grados, por medio del artículo en conjunto «Del procedimiento de acusación constitucional en el Estado peruano: actualidad y perspectivas», analizan el procedimiento de acusación constitucional en el Estado peruano desde las fuentes formales, como lo son el marco normativo y jurisprudencial de las instituciones del antejuicio político, juicio político y el procedimiento de acusación constitucional. Asimismo,

examinan el reimplantado sistema bicameral, exponiendo los principales cambios al procedimiento de acusación constitucional. Acompañan, además, con la jurisprudencia del Tribunal Constitucional y de la Corte Suprema de Justicia con respecto al procedimiento de acusación constitucional y los conceptos del antejuicio y juicio político, presentando algunos elementos parlamentarios.

El profesor Joaquín I. Cáceres Rosado desarrolla «Desafíos constitucionales al control del poder político: un análisis de tres posibles causas», trabajo en el que realiza una crítica al sistema político peruano por su permanente inestabilidad, la amplia polarización de la sociedad, la fragmentación en el ámbito político y el uso desproporcionado de los instrumentos de control parlamentario. Utiliza la metodología cualitativa para estudiar la literatura sobre el tema; del mismo modo, examina datos históricos y estadísticos sobre el control del poder. Efectúa una evaluación sobre ese hibridismo ocasionado por las combinaciones de elementos presidenciales y parlamentarios; y, por último, se adentra en los problemas constitucionales del control del poder por ser trascendentes para la estabilidad democrática y el Estado de derecho, debido a su impacto en el gobierno.

Por otro lado, «El constitucionalismo y las modernas tendencias del siglo XXI» es el aporte del profesor Humberto Henríquez Franco. Inicia con un relato histórico sobre los infructuosos intentos para limitar el poder político, destacando el origen del constitucionalismo social, producto de un largo proceso histórico lleno de avatares de asedios ideológicos. Afirmar que la implementación del marxismo cultural ocasiona la instrumentalización del llamado texto fundamental para ponerla al servicio de una ideología, desvirtuando el constitucionalismo asociado a la limitación del poder político, el respeto y ejercicio de los derechos humanos. A su turno, señala que la noción de una Constitución como instrumento de racionalización del poder, destinada a garantizar la libertad y el ejercicio de los derechos fundamentales, es connatural al liberalismo, doctrina que subyace a su esencia y finalidad. A través del constitucionalismo de los derechos humanos, considera que se desencadenará el surgimiento del Estado constitucional de derecho, cuya característica fundamental es el reconocimiento de toda carta constitucional como norma suprema. Subraya también las precisiones conceptuales y distinciones a considerar sobre el constitucionalismo popular del constitucionalismo populista.

El constitucionalista Raúl Yván Lozano Peralta, con su artículo «El control de convencionalidad y el control constitucional», enfatiza en el estudio de dichos mecanismos procesales y la importancia de su funcionamiento para garantizar la protección efectiva de los derechos fundamentales, en aras de construir sociedades justas y democráticas. En ese contexto, se cuestiona cuál es el rol del Tribunal Constitucional. Rastrea la evolución del control de constitucionalidad jurisdiccional

desde la doctrina del juez Coke hasta la sentencia del juez Marshall. También menciona a aquella Francia revolucionaria y su rechazo al control jurisdiccional, en razón de que promovían otras formas de ejercer control constitucional —a su juicio— lejos de la injerencia del poder judicial en asuntos del Parlamento. Concluye acentuando la utilidad del control de convencionalidad como herramienta esencial para salvaguardar los derechos humanos y que, por su parte, la administración de justicia debe hacer prevalecer el mandato constitucional por sobre cualquier otro instrumento legal.

Por otra parte, Erick J. V. Tarazona Alatriza, en «El proceso competencial y su implicancia en los conflictos de poder en el Perú», reflexiona sobre la interacción entre el derecho y la política dentro de los conflictos de poderes, señalando una serie de situaciones conflictivas y tensiones de poder en el ámbito político y jurídico. Luego de hacer precisiones en la terminología de «competencia», «conflicto» y «poder», realiza un análisis procesal del denominado proceso competencial en sede nacional, subrayando sus fines e implicancias. A su vez, manifiesta que en nuestro país se han suscitado variados casos de controles, de atribuciones y competencias.

La «sección estudios constitucionales», inicia con el estudio de José M. Fernández y Ximena Guarneros, titulado «La importancia de la Teoría Realista ante el nuevo paradigma judicial en Norteamérica». El estudio se centra en el proceso de reformas en los Estados Unidos Mexicanos y los Estados Unidos de América ante su recomposición política, social y en consecuencia jurídica; asimismo, en cómo afectaría o afecta a los poderes judiciales de ambos países. En ese contexto, los autores presentan una propuesta epistemológica, reflexionan sobre aquellas teorías y fórmulas importadas del ámbito anglosajón y realizan observaciones del papel del Estado en cuanto al bienestar de la ciudadanía. Para una mejor comprensión, señalan que es necesario el estudio de la filosofía del derecho ante los asedios políticos y los formalismos imperantes que debilitan el Estado de derecho.

Más adelante, «El peso y contrapeso de la vacancia presidencial por permanente incapacidad moral», de Benito Villanueva Haro, estudia la institución jurídica de la vacancia presidencial a través de los pronunciamientos del Tribunal Constitucional. Su investigación tiene como finalidad establecer criterios que permitan equilibrar los pesos y contrapesos. Si la Constitución peruana vigente confiere contrapesos al Congreso de la República, la vacancia es uno de ellos, a favor del Parlamento con respecto a los actos de gobierno del presidente de la República, siendo un mecanismo de control político que debe guardar las garantías previstas de acuerdo con nuestro texto fundamental.

En rubro separado, la «sección homenaje» —espacio creado en el N.º 15 de la RPDC<sup>1</sup>— recuerda al maestro y jurista Víctor Julio Ortecho Villena, personalidad señera del orbe jurídico, quien desde Trujillo ha ido construyendo las bases del constitucionalismo peruano. La presente sección inicia con un escrito del homenajeado, el cual se titula «La constitucionalidad y la democracia», mi persona se suma al homenaje con un artículo que lleva por nombre «El inicio del constitucionalismo profesional y académico», el constitucionalista Gerardo Eto Cruz, participa con «Víctor Julio Ortecho Villena: una remembranza y reflexión sobre la crisis de la ciencia del Derecho Constitucional», y José Palomino Manchego con «Recuerdos entrañables de VJOV, intelectual y maestro comprometido». El lector advertirá en las evocaciones académicas y personales los escenarios, entretelones e itinerario de la obra del científico liberteño. Mención aparte es el artículo de Domingo García Belaúnde, «Sobre el movimiento constitucional peruano», un sentido documento de relevancia histórica en torno a Don Víctor. Esta sección incluye una variada galería de imágenes, testimonio visible de su generosa persona y lúcida obra en su conjunto.

16

En la «sección jurisprudencia comentada», se desmenuzan las sentencias 423/2023 y 160/2024 del Tribunal Constitucional. La primera corresponde al investigador Eddy Chávez Huanca, con «Derecho a la inscripción administrativa, al nombre, nacionalidad, identidad, igualdad y no discriminación, a las garantías y protección judicial». Esta resolución resuelve la controversia Morán vs. Reniec, conforme a los principios de no discriminación e igualdad, efectividad e interés superior del niño, y otros derechos contenidos en la Constitución de 1993 y en la Convención sobre los Derechos del Niño. Los fundamentos expuestos en la referida sentencia reflejan la vigencia del Estado constitucional democrático de derecho en el sistema jurídico peruano con la debida atención a los menesteres de la convencionalidad, sirviendo de parámetro normativo para resolver el conflicto.

En la sentencia 160/2024, nuestra directora de Estudios e Investigación del Centro de Estudios Constitucionales, Nadia Iriarte Pamo, a través del comentario «Derecho a la protección de la familia», precisamente aborda los derechos a la protección de la familia, a la identidad y la figura de la adopción. Se parte del análisis del artículo 378.2 del Código Civil, al establecerse como requisito para la adopción que la edad del adoptante sea por lo menos igual a la suma de la mayoría y la del hijo por adoptar, requisito que tiene como objetivo garantizar

---

<sup>1</sup> A la fecha se han realizado homenajes a Pedro Planas Silva (RPDC N.º 15) y a Manuel Aguirre Roca (RPDC N.º 16).

los intereses y derechos del adoptado, en palabras del Tribunal Constitucional. Esta norma jurídica vela —entre otros principios y derechos— por el interés superior del niño, niña y adolescente. Se argumenta que el sujeto de derecho protegido no se constituye en una parte más en el proceso, sino una que posee características singulares y particulares respecto de otras, por lo que, más allá del resultado del caso, debe procurarse un escrupuloso tratamiento y respeto de sus derechos durante el proceso y con prioridad.

En la «sección clásicos», se rescata un artículo adelantado a su época sobre la defensa de la Constitución. Previamente se esboza una nota introductoria para conocer los datos biográficos de Edilberto C. Boza, autor de *Inconstitucionalidad de la ley*, donde expone que la norma de normas no puede estar expuesta a los vaivenes de las coyunturas políticas, ya sean del legislativo o del ejecutivo. Ante ello, se han formulado interrogantes para exponer la importancia de definir qué institución debería defender la supremacía constitucional. En el contexto predominante de la época, Boza señala que la Corte Suprema de Justicia de la República resulta ser la indicada para controlar la constitucionalidad de las leyes.

Asimismo, tres publicaciones se han tomado en cuenta en la «sección reseñas bibliográficas». La primera es sobre el libro colectivo *Una mirada jurídica a los clásicos de la salsa*, a cargo de Alejandro Gaviria Cardona (editor académico); allí se acentúa las evocaciones de la cultura popular a través de la música y sus retratos sobre el derecho y la justicia. Las propuestas de los autores abundan en analizar detalles, buscan desentrañar los mensajes explícitos e implícitos de cada canción a través de su letra, sonido, composición y contexto cronológico, tanto del pasado como del presente. Aborda diversos temas, los cuales detallamos a continuación: el imperialismo, la religión, la subversión, la protesta, el colonialismo, la ética y moral, la libertad, el ecosistema, la propiedad, la cárcel, el abuso de poder, la exclusión social, la explotación laboral, el trabajo digno, la corrupción e impunidad, la esclavitud y trata de personas, la migración, la prostitución, el amor, el matrimonio igualitario, prejuicios, género, identidad, entre otros. Estos tópicos son examinados de manera sistemática con las fuentes formales del derecho, además de un amplio marco teórico sociológico y una extensa bibliografía seleccionada por sus autores. Esta obra se convierte en un puente entre la dualidad música-derecho, que ofrece una visión profunda y multifacética.

El libro *Cómo Internet está matando la democracia*, del italiano Mauro Barberis, apunta conceptos útiles para entender la estrategia política —entendida como la lucha por el poder en un escenario de posmodernidad—, específicamente el populismo, la democracia y su aparente nocividad política al encontrarse con

el Internet. El conocido iusfilósofo precisa un análisis de la democracia asediada por los populismos en medios digitales. A su vez, trata temas de la «seguridad», que van desde la «seguridad social» hasta la «seguridad migratoria»; así, desarrolla lo que él llama «democracia demente».

Se cierra esta sección con *El control del poder en el Estado Constitucional. Fundamentos para una teoría integral del control constitucional*, del magistrado y colega Pedro Hernández Chávez, quien expone —de manera didáctica— los significados y la evolución histórica del poder hasta las concepciones teóricas y prácticas del siglo XIX y XX. También describe la rendición de cuentas entre gobernantes y gobernados, la separación de poderes como principio estructurador del Estado. Además, da cuenta de las tipologías del control del poder en el Estado constitucional (social, político y jurídico), y desarrolla la judicialización de la política y la politización de la justicia; el activismo judicial como expresión de la superioridad del control jurídico por encima de las otras tipologías de control de poder; el neoconstitucionalismo como sustento dogmático de la primacía del control jurídico y el activismo judicial. Sustenta las razones de por qué el Tribunal Constitucional debe ser el órgano del control del poder.

18

Los comentarios de los libros antes citados han quedado a cargo de los abogados de la casa, Alex Ulloa Ibáñez y Eddy Chávez Huanca, quienes siempre han demostrado buena disponibilidad en estos compromisos académicos, lo cual me motivó para unirme a esta sección.

En la «sección documentos» se presenta y reproduce el *Dictamen Fiscal* de Guillermo Seoane (1920), que se pronuncia en defensa de la supremacía constitucional y de los derechos conculcados a Luis Pardo y Barreda, a través de la revisión judicial de la ley, al informar a la Corte Suprema de la República sobre la necesidad de efectivizar las garantías individuales por medio del *habeas corpus* interpuesto para defender su libertad. El *Dictamen* de Seoane es uno de los documentos jurídicos con relevancia histórica para el derecho peruano. En la vida republicana del Perú, el caso Pardo es el antecedente más remoto del que se tiene noticias en relación con el control de constitucionalidad. Dicho proceso fue desarrollado desde una defensa pretoriana de la Constitución, por parte del abogado de Pardo, al advertir y sustentar la colisión entre la ley N.º 4007 (vulneradora de un cúmulo de derechos de la persona) y el artículo 35 de la Constitución vigente en ese entonces (prescribe la no suspensión de garantías individuales) (Domínguez, 2021, p. 158).

Como consecuencia de todo lo anterior, expreso mi agradecimiento total a los destacados miembros del Consejo Consultivo y del Consejo Editorial, a los rigurosos revisores de par ciego y, evidentemente, a los integrantes del Centro de Estudios Constitucionales involucrados responsablemente en la elaboración de la presente edición de la RPDC. Por último, a nuestro dilecto editor Alfredo Orlando Curaca Kong.

La institucionalización de la revista es toda una realidad gracias a la constancia de todas aquellas personas involucradas seriamente en su puesta al día. Asimismo, sirve como medio para lo que en el idioma constitucional se entiende como «derecho constitucional democrático» en su dimensión sustantiva y procesal. Sin mayor ampliación, es tarea de todos revitalizar el constitucionalismo democrático protector de los derechos, pluralista y de limitación-control del poder. Se evidencia aquí, pues, una zona por seguir explorando y una constante tarea para el Tribunal Constitucional.

**Helder Domínguez Haro**

Magistrado del Tribunal Constitucional  
Director general del Centro de Estudios Constitucionales  
Director de la Revista Peruana de Derecho Constitucional  
Código ORCID: 0000-0003-4617-8341