EXP. N.° 07247-2013-PA/TC
LIMA
SANTIAGO MOZO QUISPE

SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 21 días del mes de enero de 2014, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Vergara Gotelli, Mesía Ramírez, Calle Hayen, Eto Cruz y Álvarez Miranda, pronuncia la siguiente sentencia, con el fundamento de voto del magistrado Vergara Gotelli, que se agrega.

ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por don Santiago Mozo Quispe contra la resolución de fojas 276, su fecha 5 de julio de 2013, expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, que declaró infundada la demanda de autos.

ANTECEDENTES

Con fecha 2 de abril de 2012, el recurrente interpone demanda de amparo contra el Jurado Nacional de Elecciones (JNE) a fin de que se declaren nulas las Resoluciones N.os 0818-A-2011-JNE y 049-2012-JNE del 14 de diciembre de 2011 y del 2 de febrero de 2012, respectivamente, mediante las cuales se declaró su vacancia en el cargo de Alcalde de la Municipalidad Distrital de Villa El Salvador, y que como consecuencia de ello, el emplazado expida una nueva resolución restituyéndosele en el cargo, con el pleno uso y ejercicio de sus competencias y atribuciones, más el pago de costas y costos.

Sostiene que las resoluciones cuestionadas han sido expedidas lesionando su derecho a obtener una resolución acorde a derecho, pues se ha decidido su vacancia en el cargo por supuestamente contar con una sentencia condenatoria vigente, situación que resulta inexacta dado que si bien fue condenado por el delito de defraudación tributaria a 4 años de pena privativa de la libertad suspendida por el término de 2 años bajo reglas de conducta y a 6 meses de inhabilitación, dichas penas fueron cumplidas al 25 de agosto de 2010, por lo que de manera automática y al amparo del artículo 61º del Código Penal se encontraba rehabilitado en todos sus derechos fundamentales, no contando con antecedentes penales, situación que fue ratificada en la resolución de fecha 6 de diciembre de 2010, emitida por el Segundo Juzgado Penal Supraprovincial de Lima en el expediente N.º 244-07, la cual a su vez fue confirmada por Resolución de fecha 16 de agosto de 2011, emitida por la Sala

Penal Nacional, reafirmándose así su fecha de rehabilitación. Agrega que para las elecciones municipales del 3 de octubre de 2010 y a la fecha de su proclamación como alcalde electo, se encontraba rehabilitado, razón por la cual considera que las resoluciones cuestionadas son arbitrarias y lesivas de sus derechos al debido proceso, a obtener una decisión acorde a derecho y a participar en la vida política del país.

El Procurador Público encargado de los asuntos judiciales del JNE contesta la demanda manifestando que el demandante desde que postuló como candidato para la alcaldía de Villa El Salvador en el proceso electoral del 3 de octubre de 2010, venía cumpliendo una condena por la comisión del delito de defraudación tributaria sujeto a reglas de conducta, entre las cuales debía cumplir con pagar las obligaciones pecuniarias omitidas ante la SUNAT, las cuales recién fueron canceladas el 2 de agosto de 2011, razón por la que sostiene que a la fecha de su elección se encontraba suspendido en el ejercicio de la ciudadanía.

El Sexto Juzgado Especializado en lo Constitucional de Lima, con fecha 27 de diciembre de 2012, declaró infundada la demanda por estimar que las resoluciones cuestionadas no constituyen decisiones arbitrarias ni carentes de razonabilidad, dado que han sido debidamente fundamentadas.

La Sala revisora confirmó la apelada por similar fundamento.

FUNDAMENTOS

Control constitucional de las resoluciones del JNE

1. En reiterada jurisprudencia (STC N.os 2366-2003-AA/TC, 5854-2005-AA/TC, 2730-2006-PA/TC, entre otras) el Tribunal Constitucional ha establecido que resultan procedentes las demandas de amparo interpuestas contra las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones cuando éstas vulneren derechos fundamentales. Así, se ha enfatizado que ningún poder público puede, mediante acto u omisión, apartarse del contenido normativo de los derechos fundamentales ni se encuentra exento del control constitucional ejercido por el poder jurisdiccional del Estado, en cuya cúspide –en lo que a la materia constitucional se refiere– se ubica este Tribunal. Desde luego, el referido órgano electoral no se halla al margen de este imperativo constitucional.

2. En efecto, debe recordarse lo expuesto en el fundamento 4 de la sentencia recaída en el Expediente N.º 02366-2003-AA/TC

> (...) aun cuando de los artículos 142.° y 181.° de la Norma Fundamental, se desprende que en materia electoral no cabe revisión judicial de las resoluciones emitidas por el Jurado Nacional de Elecciones, y que tal organismo representa la última instancia en tal asunto, dicho criterio

> sólo puede considerarse como válido en tanto y en cuanto se trate de funciones ejercidas en forma debida o, lo que es lo mismo, compatibles con el cuadro de valores materiales reconocido por la misma Constitución. Como es evidente, si la función electoral se ejerce de una forma que resulte intolerable para la vigencia de los derechos fundamentales o quebrante los principios esenciales que informan el ordenamiento constitucional, no sólo resulta legítimo sino plenamente necesario el control constitucional, especialmente cuando éste resulta viable en mecanismos como el amparo.

Esta reiterada doctrina fue complementada y fortalecida en la sentencia que con calidad de precedente vinculante recayó en el Expediente N.º 5854-2005-PA/TC, oportunidad en la que este Tribunal Constitucional ha continuado el desarrollo de los principales fundamentos que sustentan no sólo la viabilidad, sino la absoluta necesidad de que las resoluciones del JNE sean sometidas a un escrutinio de validez constitucional a través del proceso de amparo.

Conviene recordar, además, que el inciso 8) del artículo 5º del Código Procesal Constitucional que prescribía la improcedencia del proceso de amparo cuando se cuestionen las resoluciones del JNE en materia electoral, salvo cuando no sean de naturaleza jurisdiccional o cuando siendo jurisdiccionales violen la tutela procesal efectiva, fue declarado inconstitucional por este Colegiado mediante la sentencia recaída en el Expediente N.º 0007-2007-PI/TC, con lo cual el Tribunal es competente para realizar el control constitucional de las resoluciones que emita el JNE.

Delimitación del petitorio

3. El recurrente pretende que se declaren nulas las Resoluciones N.os 0818-A-2011-JNE y 049-2012-JNE del 14 de diciembre de 2011 y 2 de febrero de 2012, respectivamente, mediante las cuales se declaró su vacancia en el cargo de Alcalde de la Municipalidad Distrital de Villa El Salvador, y que, como consecuencia de ello, el emplazado emita una nueva resolución restituyéndoselo en el cargo, con el pleno uso y ejercicio de sus competencias y atribuciones, más el pago de costas y costos.

Análisis de la controversia

Alegatos de las partes

4. El **demandante** sostiene que las resoluciones cuestionadas lesionan su derecho a obtener una resolución acorde a derecho, pues se ha decidido su vacancia en el cargo por supuestamente contar con una sentencia condenatoria vigente por el delito de defraudación tributaria, situación que, alega, resulta falsa pues la condena que recibiera por el referido delito fue cumplida el 25 de agosto de

2010, por lo que se rehabilitaron sus derechos civiles de manera automática de conformidad con lo que dispone el artículo 61º del Código Penal, razón por la cual considera arbitrarias las resoluciones cuestionadas.

5. A su turno, el **emplazado** a través de su Procurador sostiene que el demandante, desde que postuló como candidato para la alcaldía de Villa El Salvador en el proceso electoral del 3 de octubre de 2010, venía cumpliendo una condena por la comisión del delito de defraudación tributaria sujeto a reglas de conducta, entre las cuales debía cumplir con pagar las obligaciones pecuniarias omitidas ante la SUNAT, las cuales recién fueron canceladas el 2 de agosto de 2011, razón por la que sostiene que a la fecha de su elección se encontraba suspendido en el ejercicio de la ciudadanía.

Consideraciones del Tribunal Constitucional

6. En primer lugar, a efectos de dar mejores alcances para el análisis de la presente controversia, corresponde mencionar que en el caso de autos, el JNE declaró la vacancia del recurrente del cargo de Alcalde del Distrito de Villa El Salvador en atención a la causal contenida en el numeral 6) del artículo 22º de la Ley Orgánica de Municipalidades (Ley N.º 27972), que dispone lo siguiente:

> El cargo de alcalde o regidor se declara vacante por el concejo municipal, en los siguientes casos: (…)
> 6. Condena consentida o ejecutoriada por delito doloso con pena privativa de la libertad (…).

7. Asimismo y en tanto la controversia se centra en cuestionar dos resoluciones emitidas por el emplazado, corresponde esbozar el criterio que en ellas se han vertido a efectos de poder evaluar su contenido de manera objetiva.

De la revisión de la Resolución N.° 0818-A-2011-JNE, del 14 de diciembre de 2011 (f. 25), se aprecia que el criterio que la primera instancia electoral adoptó para declarar la vacancia del demandante se encuentra esbozado en los fundamentos de voto que formularon cada uno de los magistrados, siendo que para los señores Hugo Sivina Hurtado y Modesto Olegario de Bracamonte Meza se rehabilitó al demandante el 27 de julio de 2011, fecha en la que canceló la deuda que mantenía con la SUNAT y en la cual ya venía ejerciendo el cargo de Alcalde (f. 28); sin embargo a criterio de los señores José Humberto Pereira Rivarola y Jose Luis Velarde Urdanivia, la rehabilitación del demandante se produjo con la emisión de la resolución judicial de fecha 6 de diciembre de 2010, fecha en la cual el actor tenía la condición de alcalde electo proclamado (f.31).

Con relación al criterio adoptado en la Resolución N.° 049-2012-JNE, del 2 de febrero de 2012 (f. 54), se aprecia que el argumento esgrimido para confirmar la

resolución de primer grado electoral es el siguiente:

> (…) no ha existido una interpretación restrictiva alguna de los alcances de la sentencia (emitida por el Segundo Juzgado Penal Supranacional y la Sala Penal Nacional de la Corte Suprema de Justicia de la República), ni una limitación de sus efectos, en tanto no constituye órgano jurisdiccional penal encargado de ejecutar lo dispuesto por la máxima instancia penal del país. Antes bien, se ha realizado un análisis de los hechos, a efectos de adoptar una decisión con criterio de conciencia, tal y como se lo permite el artículo 181 de la Constitución. Ello se ve corroborado en que la propia sentencia de la Sala Penal Nacional de la Corte Suprema de Justicia de la República omite establecer expresamente desde qué momento debe considerarse rehabilitado el recurrente; por ello mismo, este caso guarda diferencias con el que subyace a la Resolución N.° 733-2011-JNE (Exp. N.° J-2011-0669), al que hace referencia el recurrente como si se tratara un precedente no seguido, en el que se aprecia que es la Sala de Apelaciones de Piura la que establece la fecha en que la rehabilitación se produjo, sin que ello pueda ser desconocido por este Supremo Tribunal Electoral" (sic. 56)

8. Como es de verse, para la primera instancia electoral el recurrente había incurrido en la causal de vacancia contenida en el numeral 6 del artículo 22º de la Ley Orgánica de Municipalidades pues consideró que a la fecha de su proclamación como autoridad electa y/o a la fecha de la asunción del cargo, aún no se encontraba rehabilitado, posición que la segunda instancia electoral confirmó asegurando que las resoluciones emitidas en sede penal omitieron establecer una fecha específica para la rehabilitación del recurrente en sus derechos civiles, por cuanto afirman que *"se ha realizado un análisis de los hechos a efectos de adoptar una decisión con criterio de conciencia, tal y como se lo permite el artículo 181 de la Constitución* (f. 56).

9. En tal sentido, resulta vital para la resolución del caso, verificar cuál es la fecha de rehabilitación de la condena que recibió el recurrente para resolver la controversia, pues en el presente caso, el acto lesivo que se denuncia viene a ser el ejercicio arbitrario de las facultades del JNE.

10. Al respecto, el artículo 69º del Código Penal dispone lo siguiente:

> **Artículo 69. Rehabilitación automática**
> El que ha cumplido la pena o medida de seguridad que le fue impuesta, o que de otro modo ha extinguido su responsabilidad, queda rehabilitado sin más trámite.
> La rehabilitación produce los efectos siguientes:
> 1. Restituye a la persona en los derechos suspendidos o restringidos por la sentencia. No produce el efecto de reponer en los cargos, comisiones o empleos de los que se le privó; y,
> 2. La cancelación de los antecedentes penales, judiciales y policiales. Los certificados correspondientes no deben expresar la pena rehabilitada ni la rehabilitación.

11. La disposición antes aludida permite advertir que la rehabilitación de las penas resulta automática cuando se cumplen las condiciones estipuladas en la sentencia penal; sin embargo, no deja de resultar cierto que la imposición de penas o medidas de seguridad es una facultad exclusiva y excluyente del juez penal (artículo V del Título Preliminar del Código Penal), razón por la cual la determinación de la fecha de la rehabilitación de una condena también es facultad exclusiva y excluyente del juez penal, la cual necesariamente debe ser plasmada en una resolución judicial a efectos de disponerse la cancelación de los antecedentes penales en el Registro Nacional de Condenas.

    En el presente caso, se aprecia que la Sala Penal Nacional, mediante resolución de fecha 17 de febrero de 2012 (f. 284 y 285), declaró que la rehabilitación del actor surtió efectos a partir del 25 de agosto de 2010.

12. Consecuentemente, si bien resulta cierto que las resoluciones de fechas 6 de diciembre de 2010 y 16 de agosto de 2011 no establecieron taxativamente la fecha a partir de la cual se consideraba rehabilitado el actor, también lo es que la determinación de los alcances de dicha institución es una facultad exclusiva y excluyente del juez penal, razón por la cual, al margen de la falencia antes aludida, se aprecia que la rehabilitación del actor surtió efectos desde el 25 de agosto de 2010, tal y como lo determinó la Sala Penal Nacional mediante resolución de fecha 17 de febrero de 2012 (f. 284 y 285), esto es, en fecha anterior a las elecciones municipales del 3 de octubre de 2010 y a la proclamación del actor como autoridad municipal del Distrito de Villa El Salvador.

13. Teniendo en cuenta esto último, se advierte que el pedido de vacancia del actor no debía haber prosperado, dado que su situación legal no cumplía con el supuesto de hecho contenido en el numeral 6) del artículo 22º de la Ley Orgánica de Municipalidades, razón por la cual corresponde estimar la demanda.

14. Finalmente, cabe precisar que de acuerdo con lo establecido en el artículo 47º de la Constitución Política y en la RTC N.º 971-2005-PA/TC, el Estado se encuentra exonerado del pago de costas, razón por la que este extremo debe ser desestimado. Asimismo, en la medida que en el presente caso se ha advertido que la decisión que adoptara el JNE con relación a la vacancia del demandante fue consecuencia de la interpretación que efectuara sobre la fecha de su rehabilitación, en razón de no haberse determinado dicha fecha por el juez penal antes de la emisión de la resolución de segundo grado electoral –esto es, antes del 2 de febrero del 2012–, corresponde desestimar el extremo referido al pago de costos dado que su decisión se basa en una falencia de resoluciones judiciales penales no atribuible al JNE.

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

HA RESUELTO

1. Declarar **FUNDADA** la demanda por haberse acreditado la afectación del derecho a la participación política de don Santiago Mozo Quispe; y en consecuencia, **NULAS** las Resoluciones N.os 0818-A-2011-JNE y 049-2012-JNE del 14 de diciembre de 2011 y 2 de febrero de 2012, respectivamente.

2. **ORDENAR** que el Jurado Nacional de Elecciones expida una nueva resolución de acuerdo con los términos expresados en la presente sentencia.

3. Declarar **IMPROCEDENTE** el pago de costas y costos.

Publíquese y notifíquese.

SS.

VERGARA GOTELLI
MESÍA RAMÍREZ
CALLE HAYEN
ETO CRUZ
ÁLVAREZ MIRANDA

EXP. N.° 07247-2013-PA/TC
LIMA
SANTIAGO MOZO QUISPE

FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO VERGARA GOTELLI

Emito el presente fundamento de voto bajo las siguientes consideraciones:

1. En el presente caso el recurrente interpone demanda de amparo contra el Jurado Nacional de Elecciones (JNE) a fin de que se declaren nulas las Resoluciones Ns. 0818-A-2011-JNE y 049-2012-JNE del 14 de diciembre 2011 y del 2 de febrero de 2012, respectivamente, mediante las cuales se declaró la vacancia en el cargo de Alcalde de la Municipalidad Distrital de Villa El Salvador y que como consecuencia de ello se expida nueva resolución restituyéndole en el cargo, con el pleno uso y ejercicios de su competencias y atribuciones, mas el pago de costas y costos del proceso.

Sostiene que se ha determinado su vacancia bajo el argumento de que fue condenado por el delito de defraudación tributaria a 4 años de pena privativa de la libertad, suspendida por el término de dos años, bajo reglas de conducta y a 6 meses de inhabilitación. Sostiene que dicha pena fue cumplida al 25 de agosto de 2010, por lo que de manera automática y al amparo del artículo 61º del Código Penal se encontraba rehabilitado en todos sus derechos fundamentales, no contando con antecedentes penales, situación que fue ratificada en la Resolución de fecha 6 de diciembre de 2010, emitida por el Segundo Juzgado Penal Supraprovincial de Lima (Exp. Nº 244-07) y confirmada por Resolucion de fecha 16 de agosto de 2011, emitida por la Sala Nacional. Expresa que las elecciones municipales se llevaron a cabo el 3 de octubre de 2010, y a la fecha de su proclamación como alcalde se encontraba rehabilitado, razon por la cual considera que las resoluciones que lo vacaron son arbitrarias.

2. Es así que encontramos el cuestionamiento a resoluciones emitidas por el JNE, por lo que es necesario, primero, establecer si este Colegiado es competente para analizar tales cuestionamiento, y, segundo, de ser competente resolver el fondo de la controversia.

3. El artículo 142° de la Constitución Política del Estado expresa que "*No son revisables en sede judicial las resoluciones del Jurado Nacional de Elecciones en materia electoral, ni las del Consejo Nacional de la Magistratura en materia de evaluación y ratificación de jueces.*" Asimismo el artículo 181° señala que "*El Pleno del Jurado Nacional de Elecciones aprecia los hechos con criterio de conciencia. Resuelve con arreglo a ley y a los principios generales de derecho. En materias electorales, de referéndum o de otro tipo de consultas populares, sus resoluciones son dictadas en instancia final, definitiva, y no son revisables. Contra ellas no procede recurso alguno.*"

4. En tal sentido se aprecia que la Constitución impone un impedimento a la revisión de las resoluciones emitidas en instancia final por el JNE. Además debe entenderse que, bajo el principio de concordancia práctica, cuando la Constitución impone dicha restricción lo hace bajo la consideración de que dichas resoluciones se encuentran debidamente motivadas y han sido emitidas dentro de un procedimiento regular, concordante con los demás valores y principios constitucionales. Es así que sólo en el caso contrario, esto es cuando las resoluciones del JNE afecten principios y valores constitucionales, el Tribunal Constitucional puede, legítimamente, ingresar a evaluar una resolución de dicho órgano constitucional, cuando de los elementos que se presenten y de las versiones de ambas partes se presuma irregularidades que puedan de alguna forma afectar derechos fundamentales, quedando por tanto facultado, sólo en dichos casos, para ingresar al fondo de la controversia. Quiere esto decir que por la simple alegación

de parte, desprovista de toda racionalidad y expuesta en evidente intencionalidad dilatoria, la improcedencia debe ser declarada sin tramite alguno.

5. Por ello considero que existen casos en los que se debe evaluar si realmente se ha afectado derechos fundamentales de los denunciantes a fin de verificar si corresponde o no el ingreso al fondo de la controversia. Claro está debe tenerse presente que esta función no le brinda al Tribunal facultad para inmiscuirse en temas que sólo son de incumbencia del órgano estatal, exclusivo debiendo tener presente que esto significa que sólo se realizará un análisis de fondo cuando de las versiones de las partes y de los medios probatorios correspondientes quede un margen de duda respecto a la vulneración de algún derecho fundamental.

6. En el presente caso concuerdo con la resolución puesta a mi vista, puesto que advierte que encontrándose el actor rehabilitado –puesto que no sólo había cumplido la pena impuesta sino que había obtenido resolución judicial firme que lo declaraba rehabilitado– se declaró la vacancia del cargo para el que fue elegido (Alcalde Distrital de Villa El Salvador), afectándose así los derechos del demandante, el que habiendo sido elegido alcalde se ve arbitrariamente impedido de ejercer el cargo bajo el argumento de que no se encontraba rehabilitado, cuando no solo había cumplido la pena sino que judicialmente se le había declarado rehabilitado. Cabe señalar que si bien la resolución judicial que confirmó la rehabilitación tiene fecha posterior a la elección en el cargo de Alcalde Distrital de Villa El Salvador, tal resolución fue puesta en conocimiento del ente electoral, razón por la cual considero que el pedido de vacancia no debió de haber prosperado.

7. Por lo expuesto corresponde estimar la demanda de amparo declarando la nulidad de las Resoluciones Ns. 818-A-2011-JNE y 049-2012-JNE del 14 de diciembre de 2011 y 2 de febrero de 2012, respectivamente, por haber vacado indebidamente al demandante, debiendo emitir nueva resolución conforme a lo expresado en la presente sentencia.

8. Finalmente cabe señalar que la emisión de las resoluciones administrativas cuestionadas tienen como base la omisión del juez penal de no haber determinado la fecha de rehabilitación antes de la emisión de la resolución del ente electoral, razón por la que no puede condenársele al pago de costos y costas, ya que dicha omisión del juez penal originó el error en la interpretación del ente electoral.

Mi voto es porque se declare **FUNDADA** la demanda y en consecuencia declarar la **Nulidad** de las resoluciones cuestionadas, debiendo emitir el ente emplazada la resolución debida conforme lo expresado en la sentencia. **IMPROCEDENTE** el pago de costos y costas del proceso.

S.

VERGARA GOTELLI