

Jhonathan Ávila Romero* (Perú)

La independencia judicial en el contexto del iliberalismo constitucional

RESUMEN

El presente trabajo evalúa las diversas posturas sobre la independencia judicial que se han elaborado tanto en la doctrina como en la jurisprudencia. El crecimiento, cada vez mayor, de las democracias iliberales ha incidido en la labor jurisdiccional tanto del poder judicial como del tribunal constitucional, lo cual ha generado constantes ataques contra estos órganos. Los casos de Polonia y Hungría ejemplifican claramente el constante asedio al tercero imparcial. Asimismo, se analiza la reciente sentencia emitida por el Tribunal Constitucional de Perú donde se resuelve un proceso competencial entre el Poder Legislativo y el Poder Judicial.

Palabras clave: independencia judicial; Tribunal Constitucional; iliberalismo constitucional.

Judicial independence in the context of constitutional liberalism

ABSTRACT

This study examines the diverse stances on judicial independence that have been developed both in doctrine and in jurisprudence. The increasing growth of illiberal democracies has affected the jurisdictional work of both the judiciary and the Constitutional Court, which has generated constant attacks against these bodies. The cases of Poland and Hungary are clear examples of the constant siege on the impartial third party. In addition, the article examines a recent ruling by Peru's Constitutional Court that decided a proceeding to settle a jurisdictional conflict between the legislative and judicial branches.

* Asesor Jurisdiccional del Tribunal Constitucional, miembro honorario del Taller de Derecho Constitucional de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Universidad Tecnológica del Perú. aavilar@pucp.pe. Orcid: <https://orcid.org/0009-0009-4009-5247>.

Keywords: Judicial independence; constitutional court; constitutional illiberalism.

Die Unabhängigkeit der Justiz im Kontext des liberalen Konstitutionalismus

ZUSAMMENFASSUNG

Der vorliegende Beitrag befasst sich mit den unterschiedlichen Standpunkten zur Unabhängigkeit der Justiz, wie sie in Lehre und Rechtsprechung entwickelt wurden. Das stets zunehmende Gewicht der illiberalen Demokratien wirkt sich auf die Rechtsprechung der Gerichte sowie des Verfassungsgerichts aus und hat zu wiederholten Angriffen auf diese Organe geführt. Polen und Ungarn sind klare Beispiele für die kontinuierliche Belagerung der unparteiischen dritten Gewalt. Darüberhinaus wird auf das vor Kurzem verkündete Urteil des peruanischen Verfassungsgerichts zur Lösung eines Kompetenzstreits zwischen Legislative und Judikative eingegangen.

Schlüsselwörter: Unabhängigkeit der Justiz; Verfassungsgericht; illiberaler Konstitutionalismus.

Introducción

Los ordenamientos jurídicos están en constante cambio. La manera en que entendemos instituciones como “democracia”, “Constitución” o “derechos fundamentales” ha variado considerablemente con el transcurrir de los años. Estas variaciones han permitido que dichas instituciones puedan transitar entre el derrumbe y la supervivencia de sus democracias.¹

Las formas de entender la Constitución varían de país en país, de corte a corte, influenciadas no solo por las doctrinas jurídicas de las que se nutren, sino también por el contexto político y social que atraviesan. El matrimonio entre lo jurídico y lo político es cada vez más evidente.

En la actualidad, los ordenamientos jurídicos constitucionales comparten en buena medida la consecución de dos objetivos: 1) el control y límite del poder político y 2) la vigencia efectiva de los derechos fundamentales;² objetivos a los cuales consideramos necesario agregar el de la defensa de la supremacía de la Constitución, debido a que esta última es el documento normativo de mayor jerarquía en el sistema de fuentes, la cual contiene las reglas y los principios que regulan el ejercicio del poder político y los derechos fundamentales. Estos tres objetivos permiten constituir un constitucionalismo de los derechos, como ha propuesto Bruno Celano.³ En este contexto cobran especial relevancia los órganos que coadyuvan al logro de dichos

¹ Adam Przeworski, *La crisis de la democracia* (Buenos Aires: Siglo Veintiuno, 2022), 53.

² Giorgio Pino, *El constitucionalismo de los derechos* (Lima: Zela, 2018), 30-31.

³ Bruno Celano, *I diritti nello Stato costituzionale* (Bologna: Il Mulino, 2013), 155.

objetivos, como el poder judicial, el tribunal constitucional o el poder legislativo, por mencionar algunos.

Sin embargo, estas finalidades no pueden lograrse en distintos niveles debido a los problemas que se generan entre los órganos constitucionales, que deberían ser los primeros en colaborar para lograr los señalados fines constitucionales. Así, puede verse que en los ordenamientos jurídicos de Polonia y Hungría⁴ se han producido ataques consecutivos a los órganos judiciales con la finalidad de trastocar su independencia en detrimento de la democracia constitucional. Infortunadamente la experiencia de estos países europeos no es una situación aislada, sino que ha ido apareciendo en distintas latitudes alrededor del mundo.⁵ Esta problemática se presenta cada vez con más claridad, ya que los casos donde el poder ejecutivo interviene en las competencias de otros órganos constitucionales son evidentes; pero no se trata solo de las intervenciones de este poder, sino también de las realizadas por el Congreso o, lo que es más grave aún, por el Tribunal Constitucional respecto del Poder Judicial, como ocurre en el caso de Perú.

En dicha situación, quien hace frente a estas intromisiones es, según el caso, un tercero imparcial: el poder judicial y/o el tribunal constitucional. Si esto es cierto, la estrategia de los órganos que ejercen el poder político, el ejecutivo y el legislativo, radica en atacar a estos terceros imparciales a efectos de mantenerse al margen del control jurisdiccional de sus actuaciones. Estos ataques no son directos, sino indirectos, en la medida en que lo que hacen es menoscabar poco a poco sus competencias. El ataque a estas instituciones es el quiebre del sistema de pesos y contrapesos, que finalmente termina en la erosión de la democracia.

En ese escenario, el objetivo de este trabajo consiste en analizar el concepto de independencia judicial en el escenario del iliberalismo constitucional. Para ello será necesario esbozar las distintas posturas doctrinales sobre dicho concepto, lo cual permitirá entender que la independencia judicial puede operar como una regla o bien como un principio, según se explicará más adelante, en los términos de la teoría de Robert Alexy. Señalar que la independencia judicial es un derecho fundamental de los jueces servirá para catalogarla como principio y para que, en caso de entrar en conflicto con otro principio, sea de aplicación el análisis de proporcionalidad.

⁴ Tímea Drinóczi y Agnieszka Bien-Kacala, *Iliberal constitutionalism in Poland and Hungary* (New York: Routledge, 2022); Tímea Drinóczi y Agnieszka Bien-Kacala, *Rule of Law, common values, and iliberal constitutionalism* (New York: Routledge, 2021); András Sajó, *Ruling by cheating* (Oxford: Oxford University Press, 2021); Wojciech Sadurski, *Poland's constitutional breakdown* (Oxford: Oxford University Press, 2019); Juan Francisco Barroso Márquez, "Respuesta de Polonia al covid-19 y el principio de legalidad: iliberalismo y elecciones presidenciales", en *Anuario de la Facultad de Derecho* 36 (2020): 25-62; Adam Krzywón, "El iliberalismo constitucional ha llegado para quedarse. Las experiencias centro europeas", *Revista de Derecho Político*, n.º 113 (2022): 165-191.

⁵ Takis S. Pappas, *Populism and liberal democracy* (Oxford: Oxford University Press, 2019), 133-188.

Una vez precisado el concepto de independencia judicial será posible determinar cómo ciertos actos o comportamientos de otros órganos constitucionales pueden afectarla en diferentes niveles de intensidad. Al respecto, los casos de Polonia y Hungría servirán como ejemplos del constante asedio que viven tanto el Poder Judicial como el Tribunal Constitucional, en el marco de lo que se conoce como iliberalismo constitucional directamente ligado con el concepto de democracia.

Finalmente, se abordará el caso peruano, específicamente con la expedición de la Sentencia 00003-2022-CC, que resolvió el conflicto competencial generado entre el Poder Judicial y el Congreso de la República debido al control judicial realizado por aquel sobre los actos de este. La finalidad es analizar la corrección de la argumentación del Tribunal Constitucional en lo referido a la posibilidad de control de los actos políticos del Parlamento.

1. Concepto y dimensiones de la independencia judicial

La función judicial se destaca por ciertas virtudes imprescindibles en cuanto forman parte de lo que podríamos denominar el contenido necesario del rol de juez. No es posible concebir a un juez que esté a favor de una de las partes sin que previamente haya analizado los medios probatorios puestos a su alcance. Tampoco es acorde a la función judicial buscar beneficios, para sí o para terceros, por las decisiones que se adopten. En dicho escenario no se hablaría de un tercero independiente o imparcial, sino de alguien que traiciona las virtudes básicas del juzgador.⁶

En el Estado constitucional, la función judicial exige la independencia del tercero resolutor de los conflictos que se generan en el ordenamiento jurídico. La Constitución de Perú de 1993 es clara en ese aspecto; en efecto, el artículo 139, inciso 2 establece que es un principio y derecho de la función jurisdiccional: “La independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional”.

Pero más allá del sustento normativo, la independencia judicial hunde sus raíces en la teoría de la separación de poderes, ya que es una tesis ínsita en el Estado constitucional de derecho. Como apuntala Laporta,⁷ la aplicación de la ley tiene que ir al margen del poder ejecutivo y del poder legislativo, máxime dado que dicho mecanismo institucional ha sido uno de los menos cuestionados y permanece firme desde los orígenes del liberalismo. En tales circunstancias, el poder judicial se configura como una institución autónoma, en tanto tiene el deber de aplicar los documentos normativos, y ello aun cuando contravenga los intereses de otros órganos constitucionales; en caso contrario acabaría siendo juez y parte de sus propios intereses.

⁶ Francisco Laporta, “Sobre la independencia del juez”, *Claves de Razón Práctica*, n.º 265 (2019): 103.

⁷ Laporta, “Sobre la independencia del juez”, 107.

Como no podía ser de otra manera, el Estado constitucional ha sido tierra fértil para consolidar la separación de poderes, puesto que solo en este tipo de Estado se encuentra una dimensión sustancial de la democracia, que requiere de un tercero imparcial garante de la dinámica democrática. La Constitución no es solo el documento normativo ubicado en la más alta jerarquía del sistema de fuentes, sino el parámetro de la función jurisdiccional que se decanta por la búsqueda de la verdad de los hechos, así como por el buen conocimiento y leal aplicación de la legalidad.⁸ Por consiguiente, este tercero resolutor de las controversias y que busca asegurar la supremacía de la Constitución debe contar, al menos, con independencia para ejercer sus competencias.

Delimitar la independencia judicial no es asunto sencillo, principalmente porque no existe unidad ni en la doctrina ni en la jurisprudencia sobre su conceptualización. Es que, además, se trata de un concepto poliédrico, donde se pueden visualizar piezas distintas que generan no solo discusiones, sino también confusiones, mayormente porque se suele focalizar predominantemente una de las caras del poliedro, ignorando las demás.⁹ Así, la independencia judicial es un lienzo en blanco donde pueden coincidir diversos colores que definirán el perfil del juez.

La Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH) también se ha enfocado en este concepto. Al respecto, ha precisado que los jueces cuentan con garantías específicas para el adecuado ejercicio de la función judicial. Esto permite derivar las garantías de un adecuado proceso de nombramiento, la inamovilidad en el cargo y la garantía contra las presiones externas.

En relación a la estabilidad e inamovilidad, en el caso *Colindres Schonenberg vs. El Salvador*, Sentencia de 4 de febrero de 2019, ha señalado la Corte IDH que dicha garantía implica que:

(i) la separación del cargo obedezca exclusivamente a las causales permitidas, ya sea por medio de un proceso que cumpla con las garantías judiciales o porque se ha cumplido el término o período de su mandato; (ii) los jueces y juezas solo pueden ser destituidos por faltas de disciplina graves o incompetencia, y (iii) todo proceso seguido en contra de jueces o juezas deberá resolverse de acuerdo con las normas de comportamiento judicial establecidas y mediante procedimientos justos que aseguren la objetividad e imparcialidad según la Constitución o la ley. (Párr. 69)

Lo propio sucede con la garantía contra presiones externas. Así, en el caso *López Lone y otros vs. Honduras*, Sentencia de 5 de octubre de 2015, la propia Corte IDH señaló:

⁸ Perfecto Andrés Ibáñez, “La independencia judicial y los derechos del juez”, en *Los derechos fundamentales de los jueces*, ed. por Alejandro Saiz Arnaiz (Madrid: Marcial Pons, 2012), 48.

⁹ Laporta, “Sobre la independencia del juez”, 107.

Respecto a la garantía contra presiones externas, los Principios Básicos de Naciones Unidas disponen que los jueces resolverán los asuntos que conozcan basándose en los hechos y en consonancia con el derecho, sin restricción alguna y sin influencias, alicientes, presiones, amenazas o intromisiones indebidas, sean directas o indirectas, de cualesquiera sectores o por cualquier motivo. Asimismo, dichos Principios establecen que no se efectuarán intromisiones indebidas o injustificadas en el proceso judicial. (Párr. 197)

El Tribunal Constitucional de Perú, en el Exp. 00023-2003-PI, ha advertido que la independencia judicial es la ausencia de vínculos de sujeción política o de precedencia jerárquica al interior de la organización judicial. Por ello destaca que el “principio” de independencia judicial tiene tres perspectivas: a) independencia orgánica, vinculada a la garantía del órgano que administra justicia; b) independencia funcional, que opera en la actuación del juez, y c) independencia como capacidad subjetiva, referida a la propia voluntad de ejercer y defender dicha independencia.

Algunos autores vinculan la independencia con la imparcialidad, y entienden que ambos conceptos están ligados a las competencias del Poder Ejecutivo en la medida en que operan como un freno al poder político ejercido por el referido órgano. Sin embargo, la independencia no cumpliría un fin en sí mismo, sino que tendría un carácter instrumental: su objeto sería salvaguardar la imparcialidad judicial, puesto que este es un rasgo distintivo del proceso judicial.¹⁰

Desde una perspectiva analítica, la independencia judicial tiene dos dimensiones. Linares ha señalado que la primera de ellas busca evitar el acecho de cualquier fuente de coerción, mientras que la segunda está referida a la aplicación del derecho en el caso concreto.¹¹

Por su parte, Ibáñez¹² plantea que la función jurisdiccional se caracteriza por ser cognoscitiva, no política, no representativa, no participativa, sujeta a la ley y la Constitución, garante de los derechos fundamentales y, por consiguiente, un contrapoder. Precisamente, la sujeción a la ley y a la Constitución hace que su relación con los otros órganos constitucionales sea únicamente a través del cauce de la sujeción a los documentos normativos señalados. En ese sentido, la independencia judicial es una garantía que sienta las bases de otras garantías, y es, en ese sentido, una metagarantía.

Dentro de la independencia judicial es posible distinguir entre independencia externa e interna. La primera está referida a la protección frente a otros órganos que ejercen poder; la segunda resguarda la inmisión desde la propia institución. Asimismo, es posible deslindar la independencia desde una perspectiva institucional,

¹⁰ Mauro Cappelletti, *La responsabilidad de los jueces* (Lima: Communitas, 2009), 53.

¹¹ Sebastián Linares, “La independencia judicial: conceptualización y medición”, en *Independencia judicial en América Latina. ¿De quién? ¿Para qué? ¿Cómo?*, ed. por Germán Burgos (Bogotá: ILSA, 2003), 116.

¹² Andrés Ibáñez, “La independencia judicial y los derechos del juez”, 49.

referida al marco organizativo, y desde una óptica funcional, dirigida a proteger el concreto ejercicio de la función. La combinación de estos cuatro ámbitos permite delinear el perfil del juez en el Estado constitucional.¹³

En opinión de Biglino Campos,¹⁴ quien sigue al Tribunal de Justicia de la Unión Europea, la independencia judicial se caracteriza por tener dos dimensiones: 1) la dimensión externa, que exige que el órgano no esté sometido a ninguna institución pública o un tercero, y 2) la dimensión interna, que está asociada al concepto de imparcialidad e implica un distanciamiento respecto de las partes procesales; es decir, aquí nos encontramos en el marco de un proceso judicial.

Para Craig,¹⁵ la independencia judicial también puede entenderse desde una dimensión externa e interna. La primera permite que las cortes ejerzan sus funciones con plena autonomía, sin estar subordinadas por otra institución y sin recibir instrucciones u órdenes de cualquier índole. La segunda está vinculada a la imparcialidad en el proceso y busca garantizar que las partes tengan igualdad de condiciones para discutir sus pretensiones; por tanto, requiere únicamente la estricta aplicación de la ley y la Constitución. Añade este autor que la independencia judicial incide en la planificación de la vida de los ciudadanos en la medida en que la predictibilidad de las decisiones judiciales les permitirá saber las consecuencias jurídicas de sus acciones; con jueces independientes se garantiza la aplicación adecuada de los documentos normativos.

También es posible concebir la independencia judicial desde diferentes teorías del derecho, como puede apreciarse en el cuadro 1, elaborado a partir de las ideas de Aguiló Regla.¹⁶

A propósito de distinguir las normas jurídicas entre reglas y principios, tema que será desarrollado más adelante, es importante anotar que la independencia judicial puede entenderse desde tres ámbitos: subjetivo, objetivo y estatutario. Como señala Bustos Gisbert,¹⁷ “no es lo mismo el derecho a un juez independiente que la configuración constitucional de un poder judicial independiente ni que la garantía de la independencia individual del juez”. Estos tres aspectos se encuentran intrínsecamente vinculados en la medida en que la reducción o ampliación de un ámbito incide en el otro.

¹³ Andrés Ibáñez, “La independencia judicial y los derechos del juez”, 50-57.

¹⁴ Paloma Biglino Campos, “Los retos a la independencia judicial”, en *Derecho constitucional del siglo XXI: desafíos y oportunidades*, ed. por Manuel Aragón Reyes, Diego Valadés y José Tudela Aranda (Madrid: Fundación Manuel Giménez Abad, 2023).

¹⁵ Paul Craig, “Definition and conceptualization of the Rule of Law and the role of judicial independence therein”, en *Rule of Law in Europe*, ed. por Paul Craig, Stanislas Adam, Nuria Diaz Abad y Lorenzo Salazar (Bruselas: The European Judicial Training Network, 2019), 3-12.

¹⁶ Josep Aguiló Regla, “Aplicación del derecho, independencia e imparcialidad”, *Novos Estudos Jurídicos* 17, n.º 2 (2012): 168-171.

¹⁷ Rafael Bustos Gisbert, *Independencia judicial e integración europea* (Valencia: Tirant lo Blanch, 2022), 342.

Cuadro 1. Independencia judicial vista desde diferentes teorías del derecho

Formalismo	Positivismo normativista	Post-positivismo principialista
El juez independiente es estricto aplicador de los documentos normativos formales, los cuales permiten que el sistema jurídico sea cerrado y completo. En consecuencia, es avalador en la toma de sus decisiones.	El juez independiente aplica las reglas que establece el sistema jurídico. En caso de no estar regulada la solución de un caso, se activa la discrecionalidad judicial, la cual impregnará de subjetividad la decisión adoptada.	La independencia se enfoca en el juez, no tanto en la aplicación de la ley. En dicho contexto, el ordenamiento jurídico está compuesto por reglas y principios, cuyos conflictos se resuelven mediante la subsunción y la ponderación, respectivamente. Asumir la existencia de principios implica que la dimensión valorativa y justificativa de las decisiones judiciales adquiere mayor relevancia.

La garantía subjetiva no es otra cosa que el derecho a un juez independiente, lo cual implica que este no sea objeto de presiones internas o externas. Esta dimensión subjetiva puede concretarse en cuatro formas, que si bien no son exhaustivas, sirven de ejemplo.¹⁸

La primera forma está vinculada al nombramiento de los jueces. En el contexto peruano, hay que diferenciar entre la forma en que son nombrados los jueces del Poder Judicial (por la Junta Nacional de Justicia) y la manera en que son elegidos los jueces del Tribunal Constitucional (por el Congreso de la República). Si bien la forma de elección es importante, la manera del ejercicio es aún más relevante, pues allí se podrá evaluar si existe algún nexo con quienes los eligieron, lo que podría traducirse en sentencias favorables para ellos.

En segundo lugar tenemos la duración y las condiciones del mandato. Se ha discutido que el mandato de los jueces no puede ser muy corto, pues en tal caso no se podrían fijar y asentar las líneas jurisprudenciales necesarias que permitan la predictibilidad de las decisiones jurisdiccionales. A la par, aceptar una duración demasiado larga y expresa se contrapondría a la provisionalidad de los jueces, situación más que complicada para el justiciable en la medida en que ello contribuye con la demora en la solución de sus controversias. De la misma manera, son relevantes las reglas de asignación de expedientes, siendo necesario atender a la complejidad del caso, más que a la cantidad de expedientes manejados por cada despacho judicial; en efecto, no es lo mismo un caso donde solo hay un litigante por cada parte procesal, que uno en donde se encuentran diez personas por cada parte; como no

¹⁸ Bustos Gisbert, *Independencia judicial e integración europea*, 363-365.

es lo mismo que se discuta de desapariciones forzadas a que la *litis* verse sobre la validez de un contrato de alquiler.

La tercera forma está relacionada con la interdicción de presiones externas e internas sobre el juez. Si bien demostrar la existencia de dichas presiones es complicado, ya los indicios contribuyen a dar o no apariencia de independencia. Desde la perspectiva interna, ello podría apreciarse en la conformación de salas y la asignación de expedientes de acuerdo con los intereses que se estén discutiendo. Según el enfoque externo, Bustos puntualiza supuestos flagrantes de presiones, como en el caso de declaraciones públicas de miembros de otros poderes o de otros jueces, o incluso del Poder Judicial.

En último lugar tenemos a la apariencia de independencia. Para evaluar esta forma es necesario un observador externo en condiciones de considerar si los justiciables pueden razonable y objetivamente pensar que el tribunal que decide la controversia es independiente o no. En razón de ello, el observador externo debe seguir los tres criterios señalados previamente, los cuales operan como una suerte de test de independencia.

La dimensión objetiva de la independencia judicial consiste en reconocer al poder judicial como un poder distinto a los demás y que no está vinculado a las partes procesales. En cuanto a este último aspecto es que se puede hablar, en sentido estricto, de imparcialidad. Así, el deber de imparcialidad impone al juzgador la necesidad de resolver la controversia al margen de sus prejuicios y eventuales intereses en el objeto del proceso, como también al margen de las partes procesales.¹⁹

Finalmente, la dimensión estatutaria nace de los derechos y deberes propios del ejercicio del cargo de juez; de allí que su naturaleza sea compleja, pues si bien esta puede considerarse dentro de los derechos de los jueces, también existe el derecho del justiciable a que el juez disponga de tales elementos en la configuración de su estatus, y también el derecho a que la división de poderes respete la autonomía del poder judicial o el tribunal constitucional para delimitar su contenido.²⁰

A partir de lo expuesto por los autores reseñados, es posible sostener que la independencia judicial es un concepto que se entiende mejor cuando se materializa en tres ámbitos: interno, externo y estatutario (cuadro 2).

Si bien esto permite deslindar las dimensiones de la independencia judicial, también es justo anotar que los conceptos se encuentran íntimamente vinculados y, por tanto, su afectación también. Imaginemos que la intromisión de una institución pública, el Congreso, se haga realidad con la reducción del sueldo de los jueces. Dicha intromisión calzaría perfectamente con una vulneración a la independencia externa, pero también incidirá en la dimensión estatutaria que prevé un sueldo

¹⁹ Diego Papayannis, "Independencia, imparcialidad y neutralidad en la aplicación del derecho", en *Pensando al juez*, ed. por Manuel Vial-Dumas y Diego Martínez Zorrilla (Madrid: Marcial Pons, 2019), 148.

²⁰ Bustos Gisbert, *Independencia judicial e integración europea*, 359.

Cuadro 2. Ámbitos de la independencia judicial

Ámbito interno	Ámbito externo	Ámbito estatutario
Está conformado por aquellos aspectos relacionados con el desarrollo del proceso judicial, específicamente con el no estar vinculado a las partes procesales o a cualquier tercero que tenga interés en el proceso.	Consiste en no estar sometido el juez a ninguna institución pública o privada que le impida o limite el ejercicio normal de la potestad jurisdiccional. Aquí las posibles vías de afectación son muchas, incluidas algunas legales, como por ejemplo el nombramiento, la evaluación, ratificación o destitución, la duración del mandato o la edad de jubilación.	Se refiere a aquellos aspectos necesarios para el ejercicio del cargo, desde una óptica organizativa, verbigracia: mantener y desarrollar la especialidad en la que se formó; la capacitación y especialización permanente, o la asignación de expedientes que sean de su especialidad.

acorde a la función jurisdiccional y, a la vez, podrá afectar el normal desarrollo del proceso judicial.

Sin perjuicio de ello, delimitar las formas de independencia judicial es útil para abordar los casos donde ha sido vulnerada. En efecto, como se desarrolla más adelante, la independencia judicial ha sido entendida como un principio por la jurisprudencia, pero ello requiere de algunas precisiones en la medida en que algunas de las dimensiones de la independencia judicial funcionan como reglas y otras como principios, siendo en esta última donde se debe aplicar el análisis de proporcionalidad.

2. La independencia judicial en la teoría de los principios

En la actualidad, los tribunales de constitucionalidad han elegido al análisis de proporcionalidad como el mecanismo preferido para resolver los conflictos constitucionales, que pueden generarse entre los clásicos derechos fundamentales, como los de libertad o igualdad, como también entre los principios formales, caracterizados por tener como objeto de optimización las decisiones legales, prescindiendo de su contenido.

Los principios, dentro de la difundida teoría de Alexy,²¹ se caracterizan por ordenar que algo sea realizado en la mayor medida posible, dentro de las posibilidades jurídicas y fácticas existentes. Estos mandatos, entonces, en su aplicación, tienen diferentes grados de intensidad, por lo que en algunas controversias el principio P1 puede resultar victorioso frente al principio P2, pero en otros supuestos P1 puede

²¹ Juan Antonio García Amado, *El derecho y sus circunstancias* (Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2010); Juan Antonio García Amado y Rafael Giorgio Dalla-Barba, *Principios jurídicos. El debate metodológico entre Robert Alexy y Ralf Poscher* (Lima: Palestra, 2022).

resultar vencido por P2. En otras palabras, algunas veces el derecho a la igualdad puede vencer, en otras puede perder, pues ningún principio es absoluto. Esta teoría de principios tiene conexión directa con el análisis de proporcionalidad y sus tres subprincipios. Ello es así porque las posibilidades jurídicas de un principio dependen del principio con el que se enfrente; entonces, para arribar al grado correcto de satisfacción de un principio y al grado correcto de afectación del otro es necesario realizar el análisis de proporcionalidad.²²

A diferencia de los principios, las reglas pueden ser cumplidas o no, es decir, no son susceptibles de aplicarse según grados. En términos de Alexy, las normas pueden ser catalogadas como principios o como reglas, lo cual se determina interpretativamente, en razón de la manera como han de ser aplicadas y también de la forma como hayan de resolverse las colisiones o los conflictos en que se vean implicadas.²³

En dichas circunstancias, los tribunales constitucionales han preferido un modelo de derechos fundamentales donde los conflictos entre los mismos se resuelven bajo la aplicación del análisis de proporcionalidad. Esta herramienta poseería la neutralidad y la capacidad de racionalidad necesarias para determinar de la mejor manera el contenido de los derechos fundamentales, y en una democracia constitucional legitimaría con mayor vigor la toma de decisiones por parte de los órganos constitucionales.

Si la independencia judicial tiene la estructura de un principio, entonces puede ser entendida como un mandato de optimización que puede cumplirse dentro de sus posibilidades fácticas, jurídicas y empíricas. En consecuencia, la independencia judicial, en los tres ámbitos que la componen, se concreta como mandatos de optimización distintos, de acuerdo al contenido que cada uno de ellos tiene, conforme lo hemos explicado previamente. Ahora bien, si la independencia judicial es entendida como una regla, su aplicación se haría por medio de la subsunción y no requeriría del análisis de proporcionalidad.

Corresponde revisar primero la independencia judicial como regla, siempre teniendo en cuenta las tres dimensiones que hemos resaltado en el apartado anterior. Como hemos dicho, si se la entiende como regla, entonces no es posible una graduación de su enunciado normativo. Por ejemplo, si la normativa indica que se deben tener, como mínimo, cinco años en el cargo de juez para postular al cargo de juez especializado en materia civil, no es factible una interpretación por debajo de ese mínimo requerido. O el juez cumple con el requisito de los cinco años o no se puede postular a la plaza: estaremos, así, ante una situación de “todo o nada”. No se puede argumentar, entonces, una vulneración a la independencia judicial externa, específicamente que un órgano ajeno (en el caso peruano, la Junta Nacional

²² Robert Alexy, *Teoría de los derechos fundamentales* (Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2007), 67-68, 91-92.

²³ Carlos Bernal Pulido, *El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales* (Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2014), 734.

de Justicia) le impide al juez acceder a una plaza superior, porque lo que ocurre en este supuesto es que no se ha cumplido con el requisito de los cinco años.

Lo propio sucede con el procedimiento de evaluación y ratificación de jueces y fiscales. La Resolución 447-2023-JNJ, de la Junta Nacional de Justicia de Perú, en su artículo 11, establece que este organismo convoca al mencionado procedimiento a los jueces, juezas y fiscales titulares que cumplen siete años en el ejercicio de las funciones desde la fecha de ingreso a la carrera judicial o fiscal, desde su último ascenso al cargo inmediato o desde su última ratificación. Aquí también la independencia judicial, en su vertiente externa, opera como una regla, pues solo una vez cumplidos los siete años la Junta Nacional de Justicia podrá iniciar el procedimiento de evaluación y ratificación.

Lo propio sucede en el caso en el que el juez quiere conocer un proceso donde el demandante es un familiar directo, pues es probable que la imparcialidad se vea comprometida. En esta hipótesis tampoco se podría argumentar una vulneración de la independencia interna. En todos estos casos la independencia judicial es una regla.

Asimismo, la independencia judicial puede ser considerada como un principio y, por consiguiente, un derecho fundamental de los jueces. En este caso, el juez es el titular del derecho fundamental a la independencia judicial, que tiene como destinatario al Estado o a un particular.²⁴

Por ejemplo, la regulación del artículo 139 de la Constitución peruana de 1993 señala: “Son principios y derechos de la función jurisdiccional: [...] 2. La independencia en el ejercicio de la función jurisdiccional”. Este enunciado normativo no es un mandato definitivo y requiere ser optimizado caso a caso. A juicio de Borowski,²⁵ esto dependerá de tres factores: a) el peso abstracto de los principios; b) la intensidad de la interferencia o el grado de su no-realización, pues mientras más severa la interferencia, más grande el peso, y c) la certeza epistémica, que se traduce en que mientras más inciertas las premisas empíricas y normativas relevantes en la ponderación, más bajo el peso del principio en cuestión.

En este supuesto, la independencia judicial es un principio, al que se le debe asignar un peso para el caso en concreto, a fin de proceder a determinar si la interferencia es severa. Por ejemplo, si por medio de un cambio constitucional se pretende instaurar una nueva edad para el cese de funciones de jueces que actualmente ejercen el cargo, se estaría quebrando totalmente la independencia judicial, en otras palabras, la interferencia al principio de independencia judicial sería severa. Y lo mismo sucedería si para continuar ejerciendo el cargo de juez se tuviera que pedir permiso a la cabeza del poder ejecutivo.

Los dos ejemplos que se señalaron en el párrafo anterior han sucedido en Polonia y Hungría. Por ello, entender la independencia judicial como un principio se explica

²⁴ Alexy, *Teoría de los derechos fundamentales*, 163-165.

²⁵ Martin Borowski, “La idea de los principios formales. El principio de proporcionalidad en el control de constitucionalidad”, *Ciencia Jurídica* 8, n.º 16 (2019): 90-91.

mejor en los casos donde la misma ha estado bajo constantes embestidas. Los casos de países señalados son los que mejor ejemplifican los ataques a este principio. Sin embargo, previamente es necesario explicar el contexto constitucional donde se han producido estas arremetidas, por lo que se hace imprescindible tratar, al menos brevemente, el iliberalismo constitucional.

3. El iliberalismo constitucional

Decía Rousseau que la democracia, en su más riguroso significado, no ha existido nunca ni existirá jamás, puesto que es contrario al orden natural que la mayoría gobierne a la minoría. La democracia, en su más estricto significado, es imposible porque requiere de un Estado muy pequeño, en que el pueblo sea fácil de congregar, donde todos los ciudadanos se conozcan, además de evitar discusiones espinosas.²⁶

A pesar de este pesimismo, el mundo ha transitado por diferentes olas de democratización. Huntington²⁷ identifica hasta tres, la última de las cuales se manifestó primero en Europa, con la caída del régimen militar que gobernó Grecia en 1967; continuó luego en España, culminando con el final del franquismo en 1975, para trasladarse posteriormente a Latinoamérica, como se advierte en Ecuador a partir de 1979, o también en Bolivia, con la elección de un presidente democrático en 1982.

En este contexto, es factible argumentar que las democracias liberales buscan afianzar los tres objetivos que en el exordio de este trabajo señalamos, es decir, la vigencia efectiva de los derechos fundamentales, la supremacía de la Constitución y el control y límite del poder político, máxime si esta tercera ola democrática calza con la expedición de nuevas constituciones. En efecto, estos objetivos actúan bajo el manto protector de un documento normativo que se encuentra en la cúspide del ordenamiento jurídico, documento que usualmente es, precisamente, la Constitución.

No obstante lo anotado, Zakaria²⁸ pone sobre la mesa una controversia: “Imaginemos que las elecciones han sido declaradas libres y justas, pero los ganadores son racistas, fascistas y separatistas”. Lamentablemente, dicho dilema se ha extendido en todo el mundo, pues los regímenes democráticamente elegidos, a menudo reelectos en más de una ocasión y confirmados por referéndum, desechan los límites y el control al poder político que ejercen, lo que a su vez implica el menoscabo y despojo de los derechos fundamentales de los ciudadanos. Como apuntala el mismo autor: “Desde Perú a Palestina, desde Sierra Leona a Eslovaquia, desde Pakistán a Filipinas, vemos el surgimiento de un fenómeno preocupante en la vida internacional: la democracia iliberal”.

²⁶ Jean-Jacques Rousseau, *El contrato social* (Madrid: Austral, 2007), 95-96.

²⁷ Samuel P. Huntington, *La tercera ola. La democratización a finales del siglo XX* (Barcelona: Paidós, 1994), 32-33.

²⁸ Fareed Zakaria, “The rise of illiberal democracy”, *Foreign Affairs* 76, n.º 6 (1997): 22.

En la actualidad, las democracias constitucionales tienen problemas en todo el mundo. Los casos de Estados Unidos, Israel, Turquía, Sudáfrica, Hungría, Polonia y Venezuela son problemáticos, y el auge del constitucionalismo autoritario en el sur de Asia también es un claro ejemplo del debilitamiento democrático.²⁹ El reporte del año 2022 de Freedom House señala que a pesar de los claros argumentos a favor de la democracia, lo cierto es que los últimos 16 años han demostrado que ni la prevalencia de sus argumentos ni la continuidad de su progreso pueden darse por sentadas.³⁰

El declive democrático puede variar en su velocidad, y los remedios legales para hacerle frente tendrán que ser necesariamente distintos. En efecto, como señalan Ginsburg y Huq,³¹ un *colapso democrático* se caracteriza por ser rápido; un golpe de estado supone adjudicarse poderes de emergencia y apoyo militar, y el alejamiento del sistema democrático se produce de manera celer y generalizada. Por el contrario, se advierte una *erosión democrática* si el menoscabo se hace de manera paulatina y sustancial, mermando a los órganos constitucionales a efectos de asegurar la vigencia y permanencia del poder político en una sola mano.

Según lo explicado precedentemente, la democracia iliberal puede existir dentro de un sistema constitucional, y de hecho, la mayoría lo hace, si bien cambiando algunos aspectos que son esenciales para el constitucionalismo. Como señala Sajó, las democracias iliberales no son conocidas por tener sus propias teorías constitucionales, sino que afirman que sus gobiernos son simplemente constitucionales y democráticos. Básicamente, consideran que dichos gobiernos iliberales son igual de democráticos que cualquier otro Estado constitucional, solo que más populares y, por tanto, más genuinos. Además, los entienden como una variante dentro de las democracias constitucionales, solo que con la defensa de valores más tradicionales.³²

Ahora bien, para algunos el concepto de democracia iliberal es un callejón sin salida, pues su propia estructura lingüística denota contradicción. Desde esa perspectiva, no se puede hablar de democracia si no hay pesos y contrapesos entre los órganos constitucionales ni se asegura la libertad de prensa, entre otros elementos. Pese a ello, líderes de distintos países han mostrado su intención de romper con los dogmas e ideologías que propugna Occidente, esto es, con lo que el presidente de Rusia, Vladimir Putin, ha denominado “orden liberal internacional”. Así, líderes como Putin u Orbán pervierten tanto el término “liberalismo” como el término

²⁹ Mark A. Graber, Sanford Levinson, Mark Tushnet, “Constitutional democracy in crisis? Introduction”, en *Constitutional democracy in crisis?*, ed. por Mark A. Graber, Sanford Levinson y Mark Tushnet (Oxford: Oxford University Press, 2018), 1.

³⁰ Freedom House, *Freedom in the World 2022. The global expansion of authoritarian rule* (Washington, DC: Freedom House, 2022), 15.

³¹ Tom Ginsburg y Aziz Huq, *How to save a constitutional democracy* (Chicago: University of Chicago Press, 2018), 39.

³² Sajó, *Ruling by cheating*, 23.

“democracia” con la finalidad de legitimar su agenda; por ello es necesario el término iliberalismo para calificar a este tipo de regímenes.³³

Como se señaló previamente, la democracia está en declive y su progreso no está para nada asegurado. En razón de ello es que se prefiere mantener el sistema democrático, no solo para conseguir los objetivos que ya se han anotado, sino también para lograr el aval del pueblo, pues siempre quien acaba de ganar las elecciones se presenta como un gobierno más democrático que su predecesor. Además, en el ámbito internacional, presentarse como una democracia, aun con déficits, es mejor que presentarse como una dictadura.

Las democracias no son perfectas, tienen muchos asuntos por mejorar, como la realización de elecciones más transparentes, el fortalecimiento del sistema de partidos políticos o el establecimiento de mecanismos más eficientes para la rendición de cuentas de quienes ostentan el poder. En ese sentido, las democracias son imperfectas porque, como cualquier institución política, tienen límites para configurar y transformar la sociedad.³⁴

Volviendo al iliberalismo, varios Estados pueden calzar dentro de dicho concepto. Así, Viktor Orbán, primer ministro de Hungría, el 26 de julio de 2014 declaraba:

Lo que sucede hoy en Hungría, puede interpretarse como que el actual liderazgo político ha intentado que el trabajo y los intereses personales, que deben ser reconocidos, estén íntimamente ligados a la vida de la comunidad y de la nación, y que esa relación sea preservada y reforzada. En otras palabras, la nación húngara no es simplemente un grupo de individuos, sino una comunidad que debe organizarse, reforzarse y, de hecho, construirse. En ese sentido, el nuevo Estado que nos hallamos construyendo en Hungría es un Estado iliberal, un Estado no liberal. Ello no rechaza los principios fundamentales del liberalismo, como la libertad, podría enumerar algunos más, pero eso no convierte a esta ideología en el elemento central de la organización estatal, sino que incluye un enfoque diferente, especial, nacional.³⁵

Claramente, las acciones posteriores del primer ministro de Hungría no hicieron más que atacar directamente los cimientos de la democracia y rechazar los principios básicos del liberalismo. Así es como se han limitado las posibilidades de que el Parlamento pueda controlar los actos del Poder Ejecutivo, se han atacado directamente derechos fundamentales como la libertad de prensa o el principio de

³³ Helena Rosenblatt, “The history of iliberalism”, en *Routledge Handbook of Illiberalism*, ed. por András Sajó, Renáta Uitz y Stephen Holmes (New York: Routledge, 2022), 24-25.

³⁴ Adam Przeworski, *¿Por qué tomarse la molestia de hacer elecciones?* (Buenos Aires: Siglo Veintiuno, 2019), 21.

³⁵ Traducción libre. El discurso completo está disponible en: <https://2015-2019.kormany.hu/en/the-prime-minister/the-prime-minister-s-speeches/prime-minister-viktor-orban-s-speech-at-the-25th-balvanyos-summer-free-university-and-student-camp>.

independencia judicial, e incluso se han aprovechado medidas de emergencia para lesionar derechos humanos.

Una vez explicado el contexto del iliberalismo constitucional es necesario mostrar cómo afecta a la independencia judicial en los países que pueden ser calificados en dicho contexto, por lo que nos centraremos brevemente en Hungría y Polonia, para analizar con más detenimiento el caso peruano, específicamente en el proceso competencial 00003-2022-CC.

4. El caso de Hungría: la sentencia del caso András Baka

El 23 de junio de 2016, la Gran Sala del Tribunal Europeo de Derechos Humanos emitió la sentencia sobre el caso *Baka vs. Hungría*.³⁶ Allí se decidió que Hungría violó el derecho de acceso a un tribunal de justicia y a la libertad de expresión (arts. 6.1 y 10 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales, respectivamente) de András Baka, expresidente de la Corte Suprema de Hungría.

El 22 de junio de 2009, Baka, luego de una larga trayectoria como juez del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, fue elegido presidente de la Corte Suprema de su país por el Parlamento, para un periodo de seis años, es decir, hasta el 22 de junio de 2015.

En abril de 2010, la Alliance of Fidesz – Hungarian Civic Union y el Christian Democratic People's Party obtuvieron la mayoría parlamentaria, lo que permitió que emprendieran cambios constitucionales. El demandante, en su calidad de presidente de la Corte Suprema, manifestó que dichos cambios constitucionales incidían negativamente en el Poder Judicial, citando el proyecto de ley que ordenaba la nulidad de algunas decisiones judiciales dictadas en el marco de unos disturbios producidos en el año 2006, así como la propuesta de reducir la edad de jubilación obligatoria de los jueces, de 70 a 62 años.

Asimismo, el 25 de abril de 2011 se estableció que el máximo órgano judicial se llamaría “la Curia”, dejando de lado el nombre de “Corte Suprema”, lo que equivaldría a un mero cambio de nombre. Sin embargo, se presentaron proyectos de ley que pretendieron terminar, y eventualmente lo consiguieron, el mandato del presidente de la Corte Suprema, en tanto la Curia nacería con un nuevo titular. En este punto es necesario destacar que en Hungría se estaba discutiendo un nuevo texto constitucional, que reemplazaría al de 1949, culminando con la aprobación de la Ley Fundamental de 2011, la cual entró en vigencia en 2012. De hecho, en las disposiciones relativas al cierre de entidades de la anterior Constitución, en el artículo 14.2 se estableció: “El mandato del presidente de la Corte Suprema y del presidente y de los

³⁶ European Court of Human Rights, Case of *Baka v. Hungary*, Application 20261/12, [https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:\[%22001-163113%22\]}](https://hudoc.echr.coe.int/fre#{%22itemid%22:[%22001-163113%22]}).

miembros del Consejo Nacional de Justicia finalizará con la entrada en vigor de la Ley Fundamental". En consecuencia, el periodo del demandante como presidente de la Corte Suprema finalizó abruptamente.

Ahora bien, el demandante sostuvo que no se le permitió defenderse de la destitución y, por tanto, se vulneró su derecho de acceder a un tribunal. El impedimento de acceso se debió a que la terminación prematura de su cargo fue incluida en la nueva Constitución, lo cual impedía su impugnación ante cualquier tribunal de justicia, incluido el Tribunal Constitucional. Lo cierto es que impedir al recurrente acceder a un tercero imparcial vulneró el artículo 6.1 del Convenio para la Protección de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales.

La Gran Sala también destacó que, al incumplir su mandato como presidente, el recurrente fue trasladado a un puesto de menor grado y remuneración. El hecho de que fuese presidente de la Corte Suprema y ejerciera principalmente funciones de coordinación y representación no lo privaba de la independencia judicial de la que gozaban otros jueces. En el presente caso, no existía sustento jurídico para terminar anticipadamente el mandato del recurrente, máxime si en su propia legislación se establecían los supuestos donde se puede separar a los jueces del cargo. Asimismo, la protección del derecho del demandante a cumplir su mandato completo estaba respaldada por los principios de independencia judicial e inamovilidad de los jueces.

De igual manera, si bien no lo dice expresamente, la Gran Sala consideró vulnerada la independencia judicial en su vertiente estatutaria, en tanto la denegatoria de acceso a un tribunal, específicamente a iniciar un proceso, constituye un elemento inherente a lo regulado en el artículo 6.1 del citado Convenio que protege las garantías tanto en la organización como en la composición del tribunal, más aún en el desarrollo del proceso.

Para el presente trabajo importa destacar la violación clara al principio de independencia judicial tanto en su dimensión externa como estatutaria. En efecto, la dimensión externa se afectó cuando el Parlamento impidió que el demandante cumpliera con su mandato, en especial si la nueva Constitución permitió la aplicación retroactiva de una de sus disposiciones normativas. En ese sentido, si se demostró la vulneración del artículo 6.1 del Convenio, también se vulneró la dimensión estatutaria, pues se impidió a Baka el ejercicio de sus funciones como presidente de la Corte Suprema, y tampoco tuvo la oportunidad de cuestionar dicha separación.

El iliberalismo constitucional, sumado a un proceso constituyente, legitimó formalmente el menoscabo a la independencia del Poder Judicial. De donde se concluye que una constituyente iliberal puede presentar muchos más retrocesos que avances, a pesar de presentarse con un atuendo democrático.

5. El caso de Polonia: a propósito de una sentencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea

Con fecha 24 de junio de 2019, la Gran Sala del Tribunal de Justicia de la Unión Europea emitió la sentencia del caso Comisión Europea vs. República de Polonia,³⁷ en donde se condenó al mencionado Estado por el incumplimiento de las obligaciones consagradas en el artículo 19 del Tratado de la Unión Europea, apartado 1, párrafo segundo, al prever tanto la aplicación de la medida de reducción de la edad de jubilación de los jueces en ejercicio del Tribunal Supremo, nombrados con anterioridad al 3 de abril de 2018, como la atribución al presidente de la República de la facultad discrecional para prorrogar la función jurisdiccional de los jueces de dicho Tribunal una vez alcanzada la nueva edad de jubilación.

El 20 de diciembre de 2017, el presidente de la República de Polonia promulgó la Nueva Ley del Tribunal Supremo, que entró en vigencia el 3 de abril de 2018. Dicho documento normativo, en su artículo 37, señaló que los jueces del Tribunal Supremo se jubilarán el día en que cumplan 65 años, salvo que presenten una declaración, con una antelación máxima de 12 meses y mínima de 6 meses antes de alcanzar los 65 años, en la que manifiesten su deseo de continuar en el cargo y acreditar que su estado de salud no es inconveniente para ello, siempre que el presidente de la República conceda una autorización de prórroga de sus funciones. A su turno, el artículo 111 de la mencionada ley señaló que los jueces que hayan alcanzado 65 años a la fecha de entrada en vigor de la ley o los cumplan en los siguientes tres meses pasarán a estar en situación de jubilación desde el día siguiente al transcurso del plazo de tres meses, salvo que el presidente de la República los autorice a seguir desempeñando el cargo.

En la sentencia se menciona que la independencia judicial tiene dos aspectos. El primero de ellos es el externo, que supone la autonomía en el ejercicio de las funciones judiciales, sin estar sometido a ningún vínculo jerárquico o de subordinación respecto de terceros. El segundo es de orden interno, se asocia al concepto de imparcialidad y se refiere a la equidistancia que debe guardar el órgano de que se trate con respeto a las partes de la *litis* y a sus intereses respectivos en relación con el objeto de dicho litigio; en buena cuenta, exige respeto de la objetividad y la inexistencia de cualquier interés en la solución del contencioso diferente de la estricta aplicación de las normas jurídicas (párrs. 72 y 73).

Desde esa perspectiva, el Tribunal de Justicia argumenta que, si bien se puede fomentar el establecimiento de una estructura de edades equilibradas, facilitando el acceso a personas jóvenes, ello no se advierte en la exposición de motivos del documento normativo impugnado. De igual manera, la facultad discrecional del presidente de la República para conceder hasta dos prórrogas consecutivas a aquellos jueces

³⁷ Comisión Europea contra República de Polonia, Sentencia del Tribunal de Justicia (Gran Sala) de 24 de junio de 2019, <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX%3A62018CJ0619>.

que superen los 65 años de edad en realidad es una forma de apartar a los jueces que no sean del agrado del Ejecutivo. En el caso práctico, acortar el ejercicio de funciones de los jueces afectó a un tercio de ellos, especialmente a su “presidenta primera”, cuyo mandato de seis años establecido por la Constitución fue reducido al entrar en vigor la cuestionada ley. Como subrayó el mencionado Tribunal, esto supuso una profunda reestructuración de la composición del Tribunal Supremo como resultado de una reforma dirigida específicamente a este órgano constitucional, lo cual suscitó dudas sobre el verdadero carácter de esta reforma y las finalidades que realmente se perseguía.

Como puede apreciarse, el menoscabo a la independencia judicial en sus tres ámbitos fue debidamente acreditado. Por un lado, la independencia externa se vio condicionada por la injerencia del Poder Ejecutivo para otorgar prórrogas a los jueces que, a pesar de cumplir la edad de 65 años, tuvieran la voluntad de continuar en el cargo. Claramente, esta potestad presidencial se traducía en otorgar la autorización a quienes no tuvieran críticas al régimen y, eventualmente, pudieran legitimar las reformas que hiciera este. Por otro lado, la independencia interna también se afectó, en la medida en que los jueces que obtuvieran el permiso presidencial serían más proclives a fallar a favor de los intereses del Ejecutivo en los casos sometidos a su conocimiento; de manera que el compromiso del juez con la satisfacción de la voluntad de una de las partes venía a ser latente. Por último, la independencia estatutaria también se vio comprometida, pues al afectar a un tercio de los jueces del Tribunal Supremo, no solo supuso una reestructuración del órgano, sino que estos jueces dejaron de tener reconocidos todos los derechos y deberes inherentes a la función jurisdiccional.

6. El caso de Perú: análisis de la Sentencia 0003-2022-PC

Al igual que muchos países latinoamericanos, Perú también se encuentra atravesando una crisis republicana.³⁸ En efecto, esto se puede apreciar en los continuos cambios presidenciales que ha sufrido el país en los últimos siete años,³⁹ a pesar de que por mandato expreso de la Constitución de 1993 el periodo presidencial es de cinco años. Esta crisis republicana irradia a toda la sociedad e involucra a órganos que no necesariamente están involucrados en política. Así sucede, por ejemplo, con órganos como el Tribunal Constitucional y el Poder Judicial.

Precisamente, estos dos órganos son los encargados de resolver todas las controversias jurídicas, en general, y los procesos constitucionales, en particular. En este punto es menester recordar que el Tribunal Constitucional de Perú es un órgano

³⁸ Alberto Vergara, *Repúblicas defraudadas* (Lima: Crítica, 2023), 18-24.

³⁹ Pedro Pablo Kuczynski, Martín Vizcarra, Manuel Merino, Francisco Sagasti, Pedro Castillo y Dina Boluarte.

constitucionalmente autónomo, que tiene por finalidad la resolución definitiva de los procesos constitucionales. En efecto, el artículo 202 de la Carta Fundamental señala que al Tribunal le compete la interpretación final en los procesos constitucionales de *habeas corpus*, amparo, *habeas data* y cumplimiento; mientras que actúa como única instancia en los procesos de inconstitucionalidad y conflicto de competencias.

En dicho escenario cobra especial relevancia la conformación del Tribunal Constitucional, pues es quien definirá las disputas que se generen entre los órganos constitucionales por medio del proceso competencial, más aún si los cambios de los magistrados se realizan de manera conjunta, como ocurrió hace poco en Perú.⁴⁰

Cuando una corte sustituye a sus miembros se puede instaurar una nueva mayoría que entre a modificar las líneas jurisprudenciales sentadas por muchos años.⁴¹ En el contexto peruano, el Tribunal Constitucional ha tenido diversas conformaciones y, por tanto, diversos criterios jurisprudenciales para la interpretación de los derechos fundamentales y de las competencias de los órganos constitucionales, como puede demostrarse a partir de una revisión jurisprudencial.⁴²

Conforme se señaló al inicio de este apartado, la crisis republicana no se ha limitado al ámbito político, sino que ha llegado al escenario judicial. Tanto el Poder Judicial como el Tribunal Constitucional se han visto obligados a intervenir en asuntos que, en principio, deberían corresponder a otros órganos, lo que ha provocado una discusión respecto a las competencias de los jueces para intervenir en procedimientos políticos.

Ahora bien, de conformidad con el artículo 108 del Código Procesal Constitucional de 2021, el conflicto de competencias se produce respecto de las competencias o atribuciones asignadas directamente por la Constitución o las leyes orgánicas que delimiten los ámbitos propios de los poderes estatales, los órganos constitucionalmente autónomos, los gobiernos regionales o municipales. Todo ello, aunado al contexto político del país, es tierra fértil para que los conflictos entre el Congreso, el Ejecutivo y el Poder Judicial estén a la orden del día.

Debido a las constantes disputas entre órganos constitucionales, el Tribunal Constitucional se ha visto obligado a pronunciarse sobre el proceso competencial interpuesto por el presidente del Congreso contra el Poder Judicial⁴³ a efectos de

⁴⁰ Con fecha 10 de mayo de 2022, el Congreso eligió a seis de sus siete miembros.

⁴¹ David Kosař y Katarína Šipulová, "Comparative court-packing", *International Journal of Constitutional Law* 21, n.º 1 (2023): 80-126.

⁴² Juan Manuel Sosa Sacio, *Acceso a la justicia constitucional. Procedencia del amparo y del recurso de agravio constitucional* (Lima: Gaceta Jurídica, 2018); David Correa Castro, "Tribunal Constitucional vs. Tribunal Constitucional. A propósito de la reciente sentencia relacionada con el precedente Huatuco", *Gaceta Constitucional*, n.º 105 (2016), 34-40; Roric León Pilco, "Avance o retroceso en la protección de los derechos contra el despido", *Gaceta Constitucional*, n.º 105 (2016): 44-54.

⁴³ Tribunal Constitucional, Caso del control judicial sobre las decisiones de los órganos del Congreso, Sentencia 74/2023, Exp. 00003-2022-PCC/TC. <https://tc.gob.pe/jurisprudencia/2023/00003-2022-CC.pdf>.

que cese el menoscabo de las atribuciones del primero por parte del segundo. Al respecto, ha indicado que dicho atentado contra sus atribuciones se ha concretado en la expedición de las siguientes resoluciones judiciales:

- a) Resolución 1 de 8 de junio de 2022, emitida por el Tercer Juzgado Especializado Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima,⁴⁴ en el caso referido a la elección del defensor del pueblo; con la concesión de la medida cautelar se logró la suspensión del procedimiento de elección de este funcionario por parte del Congreso de la República.
- b) Todo mandato judicial dictado en ejecución de sentencia que tenga por efecto impedir la realización de investigaciones parlamentarias sobre asuntos de interés público.⁴⁵ En estos procesos judiciales se paralizó todo lo actuado respecto a las denuncias constitucionales 107,⁴⁶ 229⁴⁷ y 267;⁴⁸ también se exhortó al Congreso a abstenerse de realizar actos que vulneren el ejercicio de la función pública del presidente del Jurado Nacional de Elecciones.
- c) Resoluciones 16 y 17, emitidas por el Segundo Juzgado Constitucional de la Corte Superior de Justicia de Lima, y todo lo actuado en el proceso iniciado por la Superintendencia Nacional de Educación Superior Universitaria.⁴⁹ Aquí se declaró nulo el procedimiento legislativo de los proyectos de ley acumulados 0697/2021-CR, 0862/2021 y 0908/2021-CR, que pretendían modificar la Ley 30220 (“Ley universitaria”) y se dispuso inaplicar la Ley 31520 (ley que reestablece la autonomía y la institucionalidad de las universidades).

Luego de una larga fundamentación, el Tribunal Constitucional declaró fundada la demanda y, por consiguiente, nulas todas las resoluciones judiciales anotadas previamente. Además, puso en conocimiento a la Junta Nacional de Justicia la sentencia, a efectos de dar cuenta de la conducta funcional de los jueces que expidieron

⁴⁴ Específicamente, lo seguido en los Exps. 03898-2022-0-1801-JR-CD-03 (principal) y 03898-2022-12-1801-JR-DC-03 (cautelar).

⁴⁵ Se trata de las sentencias recaídas en los Exps. 00400-2022-0-0401-JRDC-01 (principal) y 00400-2022-91-0401-JR-DC-01 (cautelar).

⁴⁶ Denuncia constitucional presentada contra el presidente del Jurado Nacional de Elecciones (Jorge Luis Salas Arenas) y la fiscal de la Nación (Zoraida Ávalos Rivera), por la presunta infracción de los artículos 3, 176, 178 (num. 3), 179 y 180 de la Constitución, y por la probable comisión de los delitos de abuso de autoridad y usurpación de funciones, previstos en los artículos 376 y 361 del Código Penal, respectivamente.

⁴⁷ Denuncia constitucional presentada contra el presidente del Jurado Nacional de Elecciones (Jorge Luis Salas Arenas) por presunta infracción constitucional debido al dictado de la Resolución 097-2021-JNE.

⁴⁸ Denuncia constitucional presentada contra el presidente del Jurado Nacional de Elecciones (Jorge Luis Salas Arenas) por presunta infracción constitucional.

⁴⁹ Exps. 00893-2022-0-1801-JRDC-02 (principal) y 00893-2022-4-1801-JR-DC-02 (cautelar).

las resoluciones con afectación de las competencias reservadas al Congreso de la República, a fin de que evaluara institucionalmente dichos hechos.

Esta sentencia mereció la respuesta inmediata de la Corte Suprema de Justicia,⁵⁰ puesto que esta entendió que el Tribunal Constitucional había mermado sus competencias. Esta respuesta puede sintetizarse en cuatro puntos.

En primer lugar, sostuvo que la sentencia recaída en el proceso competencial del Congreso de la República contra el Poder Judicial, de 23 de febrero de 2023, no solo anuló las resoluciones dictadas por órganos jurisdiccionales, sino también denunció la conducta funcional de los jueces que las emitieron para la determinación de posibles responsabilidades disciplinarias en su contra. Además, exhortó al Congreso para que tramitara acusaciones constitucionales contra los integrantes de los órganos electorales, a pesar de que el artículo 99 de la Constitución de 1993 no contempla la acusación para estos altos funcionarios.

En segundo lugar, consideró la Corte que dicha decisión vulneró la independencia judicial y, por tanto, limitó la potestad jurisdiccional para fiscalizar la actuación de los demás poderes públicos. En resumen, la sentencia del Tribunal Constitucional censuró las opiniones judiciales plasmadas en una resolución dictada en el marco de sus competencias legítimas.

En tercer lugar, la Corte Suprema sostuvo que en lo concerniente al control de la actividad de los demás poderes públicos, la Constitución dispuso que el ejercicio de la potestad jurisdiccional ha de ser sin interferencias, limitaciones ni condiciones. Por tanto, el Poder Judicial no puede ser interferido por demandas competenciales, cuya única finalidad es el menoscabo de la potestad jurisdiccional.

Finalmente, sostuvo la Corte que ya no era de recibo la tesis de las inmunidades jurisdiccionales del poder, es decir, que los denominados actos no justiciables o *political questions* tienen una dimensión constitucional, por lo que necesariamente deben respetar un mínimo de justicia y razonabilidad. Ergo, no se puede minusvalorar la función de la jurisdicción en beneficio de otros órganos, con el serio riesgo de quebrar el equilibrio de poderes y apartarse de la Constitución.

Para el Poder Judicial hubo un claro ataque a la independencia judicial, en la medida en que el Tribunal Constitucional impidió el control constitucional de ciertos actos políticos con el argumento de que habría ciertas actuaciones que escapan del control de constitucionalidad por ser actos eminentemente políticos.

Al inicio de este trabajo se sostuvo que uno de los pilares del constitucionalismo es el control del poder político, bajo la tesis de que ningún órgano está exento del control del ejercicio del poder político. Ello necesariamente es así, porque el ejercicio del poder político muchas veces implica exceder las competencias constitucionalmente

⁵⁰ Corte Suprema de Justicia de la República, “Caso del control judicial sobre las decisiones de los órganos del Congreso”, <https://cdn.www.gob.pe/uploads/document/file/4263252/Comunicado%20Sala%20Plena%20Conflicto%20Competencial.pdf.pdf?v=1678917443>.

asignadas. En ese sentido, el sistema de frenos del poder político, en principio, no debería tener ningún límite.

La afirmación previa necesita de algunas precisiones. Empecemos por distinguir entre casos fáciles y casos difíciles: en los primeros no existe discusión sobre el ejercicio de competencias, mientras que en los segundos hay margen para la interpretación y, por tanto, para la discrecionalidad judicial.⁵¹

Por ejemplo, la Constitución de 1993 es categórica en señalar que la Junta Nacional de Justicia es la encargada del nombramiento de los jueces y fiscales, salvo que estos provengan de elección popular (art. 150): aquí no es posible una interpretación según la cual un órgano distinto al mencionado pueda nombrar jueces y fiscales. Por tanto, este es un caso sencillo.

En ese sentido, no es que se haya pretendido imponer un sistema infalible donde “no existen zonas exentas de control constitucional” (fundamento jurídico 38), sino que hay casos sencillos en los que no es posible el control constitucional en la medida en que habría una clara afectación de competencias. Siguiendo con el ejemplo anterior, si el Poder Ejecutivo intenta nombrar jueces y fiscales, claramente, nos encontraremos ante una interferencia de las competencias de la Junta Nacional de Justicia. La idea de que no existen zonas exentas de control constitucional está vinculada a los casos difíciles, a aquellos supuestos donde es posible más de una interpretación y la solución al caso concreto no está expresada de forma literal en la norma.

En el caso bajo comentario, el Tribunal Constitucional argumentó que la elección del defensor del pueblo es un acto político parlamentario discrecional atribuido por el artículo 161 de la Constitución y, por tanto, no puede estar sujeto a control constitucional, máxime si el Congreso ha seguido el procedimiento para su designación, conforme a la Ley Orgánica de la Defensoría del Pueblo.

En lo que corresponde a las modalidades de elección del defensor del pueblo, encontramos la ordinaria (donde es posible la formulación de tachas, que deben estar acompañadas de prueba documental) y la especial. Elegir una de estas modalidades dependerá de la Junta de Portavoces, como se deriva del artículo 5 de la Ley 26520.

Sin embargo, preferir la modalidad ordinaria implica que exista una etapa donde se puedan presentar tachas y, en consecuencia, haya un mayor análisis por parte de la ciudadanía; mientras que en la especial no existe posibilidad de presentar tachas. En consecuencia, la decisión que adopte el Congreso por alguna de las opciones no es baladí y merece una argumentación adecuada, más aún si se prescindirá de esta etapa de revisión ciudadana. No obstante, en el Acuerdo 0208-2021-2022-JUNTA⁵² simplemente se señaló: “A propuesta de la Mesa Directiva, se acordó por unanimidad,

⁵¹ En relación con la problemática de la distinción entre caso fácil y casos difíciles, véase Pablo Navarro, “Casos difíciles, lagunas en el derecho y discreción judicial”, en *Sistemas normativos y lagunas en el derecho* (Madrid: Marcial Pons, 2022), 109-121.

⁵² [https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/MesaDirectiva/JuntaPortavoces.nsf/Acper/D164DF9FF3C07635052588300074F409/\\$FILE/jp26-30.mar.2022.pdf](https://www2.congreso.gob.pe/Sicr/MesaDirectiva/JuntaPortavoces.nsf/Acper/D164DF9FF3C07635052588300074F409/$FILE/jp26-30.mar.2022.pdf).

que la modalidad respecto del procedimiento de designación de candidatos a Defensor del Pueblo sea la especial por invitación”; es decir, no hubo ninguna motivación.

Esto nos permite argumentar que no se trata aquí de cualquier acto político discrecional, por el contrario, se trata de la elección del titular de un órgano constitucionalmente autónomo que tiene como atribución principal la defensa de los derechos fundamentales de las personas, así como supervisar el cumplimiento de los deberes de la administración estatal y la prestación de los servicios públicos a la ciudadanía.

A mayor abundamiento, es el defensor del pueblo quien está encargado de presidir la Comisión Especial que elige a los miembros de la Junta Nacional de Justicia, conforme al artículo 71 de la Ley 30916, siendo este último órgano el encargado de la designación, evaluación y destitución de jueces y fiscales en todo el territorio peruano.

Desde esa perspectiva, no se puede intentar cubrir como un acto político no justiciable procedimientos que carecen de razonabilidad, con la finalidad de escapar del escrutinio de la ciudadanía, lo cual llevaría a la elección de un defensor del Pueblo con escasa experiencia en materia de derechos humanos.⁵³

Debido a lo anterior, es el Poder Judicial el llamado a controlar la falta de motivación para exonerar al procedimiento de elección del defensor del pueblo de la etapa de tachas, como sucede con la modalidad ordinaria. No es que el Poder Judicial determine el modo en que se habrá de llevar a cabo el procedimiento de selección ni que cometa el exceso de suplantar la decisión de la Junta de Portavoces, sino que se encuentra en la obligación de intervenir y salvaguardar la elección de un órgano constitucionalmente autónomo.

Por todo ello, no existió exceso de funciones en la emisión de las resoluciones judiciales cuestionadas, por el contrario, fue necesaria la intervención judicial para salvaguardar la elección del defensor del pueblo.

Al igual que en Hungría y Polonia, en el caso de Perú también existió un atentado contra la independencia judicial, solo que este provino de otro órgano jurisdiccional: el Tribunal Constitucional.

Conclusiones

Los estudios citados dan cuenta de que el efecto democrático está en retroceso y se pone en cuestión la continuidad de su progreso. Esto se debe al auge global de los gobiernos iliberales, con el correspondiente descontento de la sociedad gobernada.

⁵³ El 17 de mayo de 2023 fue elegido como defensor del pueblo Josué Gutiérrez Córdor. De su hoja de vida presentada para postular al cargo no se advierte que tenga experiencia en la defensa de derechos humanos. El documento fue consultado en: https://www.congreso.gob.pe/Docs/comisiones2023/ce-eleccion-defensor-pueblo/files/hoja-vida/6_gutiérrez_córdor_josué_manuel_-_perú_libre.pdf.

Todo ello demuestra que la lucha por controlar y limitar el poder político no es tarea sencilla, pues repercute no solo en la protección de los derechos fundamentales de los ciudadanos, sino también en el sistema democrático.

Si bien la democracia es un concepto jurídico indeterminado, es posible definirla como el medio por el cual un gobierno adquiere legitimidad frente al pueblo como frente a otros Estados, y que tiene como clave fundamental la realización de elecciones para acceder al poder. En este contexto, un sistema democrático permite controlar el ejercicio del poder político, no solo del gobierno de turno, sino también de los otros órganos constitucionales. En efecto, los tres clásicos poderes, junto a los órganos constitucionalmente autónomos, trabajan bajo determinadas normas de competencia a efectos de que puedan cooperar entre sí, las cuales también pueden ser limitadas si así se requiere.

No obstante este escenario democrático, algunos países, como Hungría y Polonia, han girado hacia una democracia iliberal, que también funciona bajo una Constitución. La calificación de un Estado como iliberal no es baladí, puesto que evidencia el fenómeno por el cual se llega al poder mediante unas elecciones transparentes, con pocos o nulos cuestionamientos, pero a lo largo del tiempo el Gobierno (que suele ser el actor principal de este fenómeno, pero no es el único, pudiendo asistirse, asimismo, a la restricción de las competencias democráticas del Poder Judicial por obra del Tribunal Constitucional, como en el caso de Perú) va cambiando radicalmente, en desmedro de los valores democráticos.

Identificar un Estado iliberal no es siempre tarea sencilla. La detección puede ser difícil debido, justamente, a la legitimidad de origen (la victoria en las elecciones) y al hecho de que los ataques a las instituciones democráticas no suelen ser directos o totales, sino transversales y paulatinos; en términos de Ginsburg, nos enfrentamos, entonces, a una erosión democrática. Ahora bien, una vez controlados los órganos clave, no hay nada de qué preocuparse para seguir en el poder.

Uno de los objetivos preferidos del iliberalismo constitucional es el menoscabo de aquellos órganos que puedan controlar las competencias del poder ejecutivo, lo cual se produce de forma paulatina pero teniendo clara la finalidad de hacerse inamovible en el ejercicio del poder político, como quedó ejemplificado en detalle en los casos de Hungría y Polonia. En dicho contexto, han sido los tribunales internacionales quienes se han visto en la obligación de tutelar la independencia judicial, como ha sucedido en los países mencionados.

Este momento iliberal también se ha producido en Perú, pero en este caso, como ya se recordó, el asedio fue adelantado por el Tribunal Constitucional en contra del Poder Judicial, específicamente, con la expedición de la sentencia que resolvió el conflicto de competencias entre este último órgano y el Poder Legislativo.

Como ha quedado acreditado, el Tribunal Constitucional sostuvo que la elección del defensor del pueblo es un acto político discrecional del Congreso y no sujeto a control constitucional. No obstante, dicha afirmación pretendía ocultar la forma en que se debía elegir al mencionado funcionario. En efecto, si bien se tenían dos

opciones, una ordinaria y otra especial, solo la primera de ellas permitía un escrutinio ciudadano, en la medida en que es la única que abre la posibilidad de presentar tachas contra candidatos que no cumplan los requisitos mínimos para tan alto cargo. Sin embargo, la junta de portavoces del Congreso se decantó por la opción especial y, lo que es aún más grave, no presentó ninguna motivación al respecto.

En dicho escenario, no se puede pretender escapar al examen ciudadano bajo el manto de estar ante un acto político no justiciable, más aún si el mismo ha carecido de la más mínima motivación. Por dicho motivo, el Poder Judicial rechazó los argumentos del Congreso y suspendió el procedimiento de elección del defensor del pueblo, en el marco de las competencias a él conferidas por la Constitución de 1993. En ese sentido, no son de recibo los argumentos del Tribunal Constitucional que pretendieron justificar la intangibilidad de las decisiones del Congreso en que son actos estrictamente políticos.

Así pues, no existían argumentos válidos para que el Tribunal Constitucional revocara las decisiones del Poder Judicial, en especial si de salvaguardar la participación ciudadana en el procedimiento de elección del titular de un órgano constitucionalmente autónomo se trataba. En consecuencia, la independencia judicial se vio comprometida, no solo por declarar nulas las resoluciones expedidas, sino también por pretender que la Junta Nacional de Justicia investigara y sancionara a aquellos jueces que solo buscaban proteger la Constitución y la democracia.

Bibliografía

- ALEXY, Robert. *Teoría de los derechos fundamentales*. Madrid: Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 2007.
- AGUILÓ REGLA, Josep. “Aplicación del derecho, independencia e imparcialidad”. *Novos Estudos Jurídicos* 17, n.º 2 (2012): 161-172.
- BARROSO MÁRQUEZ, Juan Francisco. “Respuesta de Polonia al covid-19 y el principio de legalidad: iliberalismo y elecciones presidenciales”. En *Anuario de la Facultad de Derecho* 36 (2020), 25-62.
- BERNAL PULIDO, Carlos, *El principio de proporcionalidad y los derechos fundamentales*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2014.
- BIGLINO CAMPOS, Paloma. “Los retos a la independencia judicial”. En *Derecho constitucional del siglo XXI: desafíos y oportunidades*. Editado por Manuel ARAGÓN REYES, Diego VALADÉS y José TUDELA ARANDA, 377-396. Madrid: Fundación Manuel Giménez, 2023.
- BOROWSKI, Martin. “La idea de los principios formales. El principio de proporcionalidad en el control de constitucionalidad”. *Ciencia Jurídica* 8, n.º 16 (2019): 81-98.
- BUSTOS GISBERT, Rafael. *Independencia judicial e integración europea*. Valencia: Tirant lo Blanch, 2022.
- CAPPELLETTI, Mauro. *La responsabilidad de los jueces*. Lima: Communitas, 2009.

- CELANO, Bruno. *I diritti nello Stato costituzionale*. Bolonia: Il Mulino, 2013.
- CORREA CASTRO, David. “Tribunal Constitucional vs. Tribunal Constitucional. A propósito de la reciente sentencia relacionada con el precedente Huatuco”. *Gaceta Constitucional*, n.º 105 (2016): 34-40.
- CRAIG, Paul, “Definition and conceptualization of the Rule of Law and the role of judicial independence therein”. En *Rule of Law in Europe*. Editado por Paul CRAIG, Stanislas ADAM, Nuria DÍAZ ABAD y Lorenzo SALAZAR, 1-14. Bruselas: The European Judicial Training Network, 2019.
- DRINÓCZI, Tímea y Agnieszka BIEN-KACAŁA. *Iliberal constitutionalism in Poland and Hungary*. New York: Routledge, 2022.
- DRINÓCZI, Tímea y Agnieszka BIEN-KACAŁA. *Rule of Law, common values, and iliberal constitutionalism*. New York: Routledge, 2021.
- FREEDOM HOUSE, *Freedom in the World 2022. The global expansion of authoritarian rule*. Washington, D.C.: Freedom House, 2022.
- GARCÍA AMADO, Juan Antonio. *El derecho y sus circunstancias*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2010.
- GARCÍA AMADO, Juan Antonio y Rafael Giorgio DALLA-BARBA. *Principios jurídicos. El debate metodológico entre Robert Alexy y Ralf Poscher*. Lima: Palestra, 2022.
- GINSBURG, Tom y Aziz HUQ. *How to save a constitutional democracy*. Chicago: University Chicago Press, 2018.
- GRABER, Mark A., Sanford LEVINSON y Mark TUSHNET. “Constitutional democracy in crisis? Introduction”. En *Constitutional democracy in crisis?*. Editado por Mark A. GRABER, Sanford LEVINSON y Mark TUSHNET, 1-9. Oxford: Oxford University Press, 2018.
- HUNTINGTON, Samuel P. *La tercera ola. La democratización a finales del siglo XX*. Barcelona: Paidós, 1994.
- IBÁÑEZ, Perfecto Andrés. “La independencia judicial y los derechos del juez”. En *Los derechos fundamentales de los jueces*. Editado por Alejandro SAIZ ARNAIZ, 46-63. Madrid: Marcial Pons, 2012.
- KOSAŘ, David y Katarína ŠÍPULOVÁ. “Comparative court-packing”. *International Journal of Constitutional Law* 21, n.º 1 (2023): 80-126.
- KRZYWON, Adam. “El iliberalismo constitucional ha llegado para quedarse. Las experiencias centroeuropeas”. *Revista de Derecho Político*, n.º 113 (2022): 165-191.
- LAPORTA, Francisco. “Sobre la independencia del juez”. *Claves de Razón Práctica*, n.º 265 (2019), 102-115.
- LEÓN PILCO, Roric. “Avance o retroceso en la protección de los derechos contra el despido”. *Gaceta Constitucional*, n.º 105 (2016), 44-54.
- LINARES, Sebastián. “La independencia judicial: conceptualización y medición”. En *Independencia judicial en América Latina. ¿De quién? ¿Para qué? ¿Cómo?*. Editado por Germán BURGOS S., 107-166. Bogotá: ILSA, 2003.
- NAVARRO, Pablo. “Casos difíciles, lagunas en el derecho y discreción judicial”. En *Sistemas normativos y lagunas en el derecho*, 109-121. Madrid: Marcial Pons, 2022.

- PAPAYANNIS, Diego. “Independencia, imparcialidad y neutralidad en la aplicación del derecho”. En *Pensando al juez*, coord. por Manuel VIAL-DUMAS y Diego MARTÍNEZ ZORRILLA, 131-150. Madrid: Marcial Pons, 2019.
- PAPPAS, Takis S. *Populism and liberal democracy*. Oxford: Oxford University Press, 2019.
- PINO, Giorgio. *El constitucionalismo de los derechos*. Lima: Zela, 2018.
- PRZEWORSKI, Adam, *La crisis de la democracia*. Buenos Aires: Siglo Veintiuno, 2022.
- ROSENBLATT, Helena. “The history of illiberalism”. En *Routledge Handbook of Illiberalism*. Editado por Andrés SAJÓ, Renáta UITZ y Stephen HOLMES, 16-32. New York: Routledge, 2022.
- PRZEWORSKI, Adam. *¿Por qué tomarse la molestia de hacer elecciones?* Buenos Aires: Siglo Veintiuno, 2019.
- ROUSSEAU, Jean-Jacques. *El contrato social*. Madrid: Austral, 2007.
- SADURSKI, Wojciech. *Poland's constitutional breakdown*. Oxford: Oxford University Press, 2019.
- SAJÓ, Andrés. *Ruling by cheating. Governance in illiberal democracy*. Cambridge: Cambridge University, 2021.
- SOSA SACIO, Juan Manuel. *Acceso a la justicia constitucional. Procedencia del amparo y del recurso de agravio constitucional*. Lima: Gaceta Jurídica, 2018.
- VERGARA, Alberto. *Repúblicas defraudadas*. Lima: Crítica, 2023.
- ZAKARIA, Fareed. “The rise of illiberal democracy”. *Foreign Affairs* 76, n.º 6 (1997): 22-43.

Jurisprudencia

- CORTE IDH. Caso Colindres Schonenberg vs. El Salvador, Sentencia de 4 de febrero de 2019.
- CORTE IDH. Caso López Lone y otros vs. Honduras, Sentencia de 5 de octubre de 2015.
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE PERÚ. Exp. 00023-2003-PI.
- TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DE PERÚ. Exp. 00003-2022-PC.
- TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA, GRAN SALA. Caso Comisión Europea vs. República de Polonia, Sentencia de 24 de junio de 2019.
- TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS, GRAN SALA. Caso Baka vs. Hungría, Sentencia de 23 de junio de 2016.