Proyecto de Ley N°...4649/2022-CR

CONGRESO de la REPÚBLICA

JHAKELINE KATY UGARTE MAMANI
Congresista de la República

"Decenio de la igualdad de oportunidades para mujeres y hombres"
"Año de la unidad, la paz y el desarrollo"

CONGRESO DE LA REPÚBLICA
Área de Trámite y Digitalización de Documentos
04 ABR. 2023
RECIBIDO
Firma
Hora

La señora congresista de la República **JHAKELINE KATY UGARTE MAMANI**, en ejercicio del derecho de iniciativa legislativa que les confiere el artículo 107° de la Constitución Política del Perú, y de conformidad con lo establecido en los artículos 75° y 76° del Reglamento del Congreso de la República, propone el siguiente:

PROYECTO DE LEY

LEY DE REFORMA CONSTITUCIONAL QUE FORTALECE EL PERFIL DEL DEFENSOR DEL PUEBLO Y OPTIMIZA SU MECANISMO DE ELECCIÓN

Artículo 1.- Objeto de la ley
La presente ley de reforma constitucional tiene por objeto modificar el artículo 161 de la Constitución Política del Perú.

Artículo 2.- Finalidad de la ley
La presente ley de reforma constitucional tiene por finalidad fortalecer el perfil del Defensor del Pueblo, así como optimizar su mecanismo de elección.

Artículo 3.- Modificación del artículo 161 de la Constitución Política del Perú
Se modifica el artículo 161 de la Constitución Política del Perú, en los siguientes términos:

> **"Artículo 161.** La Defensoría del Pueblo es autónoma. Los órganos públicos están obligados a colaborar con la Defensoría del Pueblo cuando ésta lo requiere.
>
> Su estructura, en el ámbito nacional, se establece por ley orgánica.
>
> El Defensor del Pueblo es elegido y removido por **la Junta Nacional de Justicia** con el voto de los dos tercios de su número legal. Goza de la misma inmunidad y de las mismas prerrogativas de los congresistas.
>
> Para ser elegido Defensor del Pueblo se requiere haber cumplido treinta y cinco años de edad y ser **un profesional con maestría en derechos humanos o en derecho constitucional, así como con un mínimo de 5 años de experiencia nacional en derechos humanos y/o derecho constitucional. Además, 5 años de experiencia internacional en el sistema universal de protección de derechos humanos y/o en el sistema interamericano de protección de derechos humanos. Debe contar con una destacada y reconocida trayectoria profesional y académica. También, debe gozar de solvencia moral y ética.**
>
> El cargo dura cinco años y no está sujeto a mandato imperativo. **Está prohibida la reelección inmediata del Defensor del Pueblo**. Tiene las mismas incompatibilidades que los vocales supremos. **Si al culminar el periodo de 5 años no se ha elegido a su sucesor, asume automáticamente con las mismas funciones, responsabilidades y prerrogativas quien se encuentre ocupando la Primera Adjuntía hasta que la Junta Nacional de Justicia designe a su sucesor."**

FIRMA DIGITAL
Firmado digitalmente por: UGARTE MAMANI Jhakeline Katy FAU 20161749126 soft
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 03/04/2023 18:16:22-0500

EXPOSICIÓN DE MOTIVOS

I. FUNDAMENTOS DE LA PROPUESTA LEGISLATIVA

La figura del Defensor del Pueblo, *Ombudsperson* u *Ombudsman* ha sido acogida a nivel constitucional, en diversos ordenamientos jurídicos a lo largo del planeta. En ese sentido, el titular de la Defensoría del Pueblo es identificado como un garante y protector de los derechos humanos, frente al abuso del poder político y/o económico.

Al respecto, el constitucionalista Samuel Abad Yupanqui afirma que:

> "(...) a partir de la década de los noventa, etapa que cuenta con puntuales antecedentes, se aprecia un especial interés por incorporar al Ombudsman -con denominaciones como Defensor del Pueblo, Procurador de los Derechos Humanos, Defensor de los Habitantes o Comisionado Nacional de Derechos Humanos-a los ordenamientos nacionales, por lo general en el marco de sendos procesos de reforma institucional"[1].

También, es relevante mencionar que una de las aristas de la labor de los *Ombudsperson* con mayor significancia a nivel global gira en torno a la defensa de los derechos humanos de los sectores más vulnerables de la población como lo son las mujeres, los afrodescendientes, los ancianos, las personas de la comunidad LGTB+, los pueblos indígenas u originarios, y las personas con discapacidad.

En mérito a ello, una investigación realizada por el Instituto Interamericano de Derechos Humanos concluyó lo siguiente:

> "La mayoría de las oficinas de *Ombudsman* tienen atribuciones que pueden facilitar y contribuir a mejorar el acceso a la justicia de las personas y los pueblos indígenas. Tienen facultades para realizar diagnósticos, investigaciones y recomendaciones sobre comportamientos administrativos que pudieran ser discriminatorios para aceptar y, en

[1] ABAD YUPANQUI, S. (2007). Presentación. En: DONAYRE, M. *La magistratura de la persuasión: Los informes del Defensor del Pueblo de España (1983-1987) y de Perú (1998-2002)*. Lima: Palestra Editores.

> algunos casos, asumir la representación de colectividades que no cuenten con personería legal, atender situaciones que comprometan derechos, proponer la adopción de legislación y supervisar el cumplimiento de convenios internacionales"[2].

En Europa, la Comisión de Venecia, en sesión plenaria del 16 de marzo de 2019, adoptó los Principios de Venecia donde se reconoce que "las Defensorías del Pueblo poseen un rol importante en el fortalecimiento de la democracia, del Estado de Derecho, de la buena administración, así como de la protección y promoción de los derechos humanos y las libertades fundamentales"[3].

En el Perú, la Defensoría del Pueblo fue establecida a través de la Constitución de 1993 como un órgano constitucionalmente autónomo. Si bien el Defensor del Pueblo tiene la misión constitucional de velar por una adecuada conducción de la Administración Pública en todos sus niveles, defendiendo la democracia y los derechos humanos, no tiene competencias ni facultades para otorgar sanciones.

Ahondando más en la relevancia que posee la Defensoría del Pueblo para la democracia peruana, es importante mencionar lo que indica la misma institución sobre su labor:

> "En el marco de sus competencias constitucionales establecidas en el artículo 162° de la Constitución Política del Estado, la Defensoría del Pueblo se abocó a la supervisión de los procesos electorales desde el año 2000. En aquella ocasión participó muy activamente en vista de las circunstancias por las que el país atravesaba, de debilitamiento de las instituciones del sistema electoral, autoritarismo y corrupción crecientes, y una extendida desconfianza ciudadana en las instituciones en general"[4].

Entonces, se puede afirmar que el Defensor del Pueblo es un observador y un mediador. Su prestigio y buena reputación son fundamental para el cargo que

---

[2] Instituto Interamericano de Derechos Humanos. (2006). *La figura del Ombudsman: guía de acompañamiento a los pueblos indígenas como usuarios*. San José: IIDH, p. 9.
[3] Principles on the protection and promotion of the ombudsman institution. (2019), art. 1
[4] Defensoría del Pueblo. (2020). *Elecciones Generales 2021 Aportes de la Defensoría del Pueblo al proceso electoral*. Lima: Defensoría del Pueblo, p. 7.

desempeña, debido a que requiere tener legitimidad y evidenciar idoneidad para realizar sus funciones.

La Defensoría del Pueblo realiza recomendaciones, pero va a depender del talante del Defensor para hacerse escuchar en la sociedad y ser aquella voz tanto imparcial como objetiva que brinda luz en momentos de incertidumbre y oscuridad. Ejercer la magistratura de la persuasión para lograr mejorar el Estado y defender a los ciudadanos.

Asimismo, sobre la actuación defensorial, el ex Vice Decano del Ilustre Colegio de Abogados de Lambayeque (ICAL), Luis Huamán sostiene lo siguiente:

> "(...) deviene en un desempeño arbitral, en una actuación que busca el consenso, la fórmula que equilibre la búsqueda del interés general con la protección de los derechos de la persona como administrado; actuación sujeta a la pirámide normativa, que se guía, por todo, desde la norma normarum y de allí avanza a la Ley y las normas inferiores a ella"[5].

Lamentablemente, es una tendencia nociva que se repite a lo largo de los años que algunos integrantes del Poder Legislativo hagan un uso indebido de su investidura al pretender copar instituciones con personajes afines a sus partidos o ideales políticos que actúan en desmedro de los derechos e intereses del pueblo.

En ese orden de ideas, el actual Tribunal Constitucional es un reflejo de lo que podría representar la elección de un nuevo Defensor del Pueblo por parte de esta casta política deslegitimada por sus actos y con representación congresal en el Parlamento. El anterior año, existiendo candidatos con mejor trayectoria, se eligieron a sujetos desconocidos en el ámbito de la protección de derechos humanos, que poseen perfiles mínimos y trayectorias sin ninguna relevancia.

Según la expresidenta del Consejo de Ministros, Mirtha Vásquez:

[5] HUAMÁN, L. (2007). La "magistratura de la persuasión" de la Defensoría del Pueblo frente a la actuación de los Poderes públicos en el Perú: ¿Debemos seguir usando la parábola del buen pastor?. En: *Revista Jurídica* (22).

> "Sin objetividad en el proceso de selección, sin debate en la elección, obviando informes de Contraloría y con los votos conjunto de la derecha... se consuma elección de magistrados del TC con conflicto de intereses, antiderechos"[6].

El resultado es claro; una avalancha de sentencias con un evidente sesgo político y una cuestionable argumentación. Destruyeron la línea jurisprudencial del Tribunal Constitucional y ocasionaron el debilitamiento del Estado Constitucional de Derecho.

Por ello, es imperativo que el titular de una institución tan importante como la Defensoría del Pueblo, que actualmente lidera la defensa de los derechos humanos y la democracia en el Perú, no sea elegida por un grupo de políticos.

En ese sentido, lo ideal es que sea una evaluación meritocrática a través de un concurso público. Solo así se podrá garantizar que un profesional capacitado e idóneo, que verdaderamente abogue por los derechos humanos y la institucionalidad democrática asuma el cargo, y no un operador político.

Concuerdo con Juan Carlos Ruiz Molleda, constitucionalista del Instituto de Defensa Legal (IDL), quien afirma que

> "Hay una clara voracidad de capturar la defensoría para que vuelva a ser como la de (el exdefensor Walter) Gutiérrez, que se ocupaba de temas intrascendentes y que se callaba cuando había que decir algo importante. La defensoría se ha convertido hoy en la piedra en el zapato. La idea es cooptarla, como ya ha sido cooptado el TC, el Gobierno"[7].

Es en mérito a ello que se esboza la presente reforma constitucional. Para despolitizar la elección del Defensor del Pueblo es imperativo que el órgano que lo

[6] VÁSQUEZ, M. (2022). *Mirtha Vásquez criticó a los magistrados electos del TC por tener "conflicto de intereses" y ser "antiderechos"*. Obtenido de: https://rpp.pe/peru/actualidad/tribunal-constitucional-mirtha-vasquez-critica-a-los-magistrados-electos-del-tc-por-tener-conflicto-de-intereses-y-ser-antiderechos-noticia-1404532?ref=rpp

[7] DAVELOUIS, L. (2023). *El TC ha abolido la separación de poderes*. Obtenido de: https://www.idl-reporteros.pe/el-tc-ha-abolido-la-separacion-de-poderes/

elija sea uno técnico como la Junta Nacional de Justicia y no uno político como el Congreso de la República.

Además, dentro de los Principios de París, relativos al estatuto y funcionamiento de las Instituciones Nacionales de Protección y Promoción de los Derechos Humanos, se indica la importancia de que la "composición de la institución nacional y el nombramiento de sus miembros, por vía de elección o de otro modo, deberán ajustarse a un procedimiento que ofrezca todas las garantías necesarias para asegurar la representación pluralista de las fuerzas sociales (de la sociedad civil) interesadas en la promoción y protección de los derechos humanos"[8].

En concordancia con los Principios de París, la reforma constitucional amplía el espectro de posibilidades para el nombramiento de un nuevo Defensor del Pueblo, ya que se plantea que no necesariamente quien ostente el cargo sea un abogado, sino un profesional con estudios superiores y experiencia en derechos humanos. Quien posee dicho perfil es apto y, por ende, puede participar en el concurso público de méritos. En ese sentido, quien postula puede ser alguien que se ha dedicado su trayectoria profesional a promover y defender los derechos humanos.

Adicionalmente, se elevan los requisitos al solicitar que dicho profesional posea 5 años de experiencia nacional en derechos humanos y 5 años de experiencia internacional en el sistema universal de protección de derechos humanos y/o en el sistema interamericano de protección de derechos humanos.

Esta experiencia solicitada es vital, porque quien la posee cumple con un perfil de alguien involucrado en la defensa de los derechos humanos como parte de su trayectoria profesional. A través de su experiencia internacional, acredita que conoce y ha laborado interpretando tratados internacionales de derechos humanos y aplicando los estándares de protección de derechos.

Considerando que la alternancia en el poder es uno de los principios pilares de toda democracia constitucional, esta iniciativa legislativa recoge el sentir ciudadano de que el cargo de Defensor del Pueblo, así como el de congresista de la República,

[8] Principios de París. (1991), p. 2.

no contemple la reelección inmediata. A ello se suma la reforma propuesta que establece que, cuando vence el mandato del Defensor, el Primer Adjunto asume funciones de Defensor del Pueblo.

Esta reforma se debe leer de forma conjunta con lo resuelto por una composición anterior del Tribunal Constitucional del Perú que consideró que "quien haga las veces del Defensor del Pueblo, tiene todas las competencias y potestades que la Constitución y la LODP le confieren"[9].

A su vez, es pertinente indicar que los integrantes de la Junta Nacional de Justicia son profesionales con trayectorias destacadas y elegidos a través de un concurso público de méritos. Dentro de sus principales logros, resalta que hayan podido expectorar, del Sistema de Justicia peruano, a personajes severamente cuestionados y comprendidos dentro de la investigación penal del caso Cuellos Blancos del Puerto como Pedro Chávarry, Tomás Gálvez, Víctor Rodríguez, Luis Arce, Martín Hurtado, Aldo Figueroa, entre otros.

Inclusive, debido a que dicha institución elige a los jueces y fiscales del país de todos los niveles, además de los jefes de la ONPE y del RENIEC, en la Junta Nacional de Justicia cuentan con la logística y experiencia necesaria para conducir un eficiente concurso público de méritos que le pueda conceder al Perú un Defensor del Pueblo con las credenciales y experiencia profesional ideales para estar a la altura de la responsabilidad que amerita aquel cargo.

En suma, esta reforma constitucional busca despolitizar la elección del Defensor del Pueblo para asegurar que quien sea electo posea el perfil técnico para desempeñar adecuadamente y con independencia sus labores de defensa de la democracia y los derechos humanos. El Perú no necesita un Defensor del Pueblo que sea servil al Congreso, sino un profesional honesto con experiencia en derechos humanos, que luche por las causas justas y tenga clara la importancia de la independencia de la labor que realiza y de la institución que preside.

[9] Tribunal Constitucional del Perú. (2013). *Auto 00005-2013-PI/TC*, f. 5.

II. FÓRMULA LEGAL PROPUESTA

El presente proyecto de reforma constitucional pretende modificar el artículo 161 de la Constitución Política del Perú, de modo que, se fortalece el perfil del siguiente Defensor del Pueblo y se optimiza su mecanismo de elección.

En ese sentido, dicha modificación normativa se da de la siguiente manera:

LEGISLACIÓN VIGENTE	PROPUESTA
Artículo 161. La Defensoría del Pueblo es autónoma. Los órganos públicos están obligados a colaborar con la Defensoría del Pueblo cuando ésta lo requiere. Su estructura, en el ámbito nacional, se establece por ley orgánica. El Defensor del Pueblo es elegido y removido por el Congreso con el voto de los dos tercios de su número legal. Goza de la misma inmunidad y de las mismas prerrogativas de los congresistas. Para ser elegido Defensor del Pueblo se requiere haber cumplido treinta y cinco años de edad y ser abogado. El cargo dura cinco años y no está sujeto a mandato imperativo. Tiene las mismas incompatibilidades que los vocales supremos.	**Artículo 161.** La Defensoría del Pueblo es autónoma. Los órganos públicos están obligados a colaborar con la Defensoría del Pueblo cuando ésta lo requiere. Su estructura, en el ámbito nacional, se establece por ley orgánica. El Defensor del Pueblo es elegido y removido por **la Junta Nacional de Justicia** con el voto de los dos tercios de su número legal. Goza de la misma inmunidad y de las mismas prerrogativas de los congresistas. Para ser elegido Defensor del Pueblo se requiere haber cumplido treinta y cinco años de edad y ser **un profesional con maestría en derechos humanos o en derecho constitucional, así como con un mínimo de 5 años de experiencia nacional en derechos humanos y/o derecho constitucional. Además, 5 años de experiencia internacional en el sistema universal de protección de derechos humanos y/o en el sistema interamericano de protección de derechos humanos. Debe contar con una destacada y reconocida trayectoria profesional y académica. También, debe gozar de solvencia moral y ética.** El cargo dura cinco años y no está sujeto a mandato imperativo. **Está prohibida la reelección inmediata del Defensor del Pueblo**. Tiene las mismas incompatibilidades que los vocales supremos. **Si al culminar el periodo de 5 años no se ha elegido a su sucesor, asume automáticamente con las mismas funciones, responsabilidades y prerrogativas quien se encuentre ocupando la Primera Adjuntía hasta que la Junta Nacional de Justicia designe a su sucesor.**

III. ANÁLISIS COSTO – BENEFICIO

El presente proyecto de ley no irroga gastos al tesoro público, en mérito de lo establecido por la Constitución Política del Perú en su artículo 79. Inclusive, lo que pretende es modernizar a la Defensoría del Pueblo dotándola de mayor independencia funcional de las fuerzas políticas, en mérito de su condición de órgano constitucionalmente autónomo.

Esta iniciativa legislativa simboliza la futura elección de personas comprometidas con los derechos humanos, que poseen experiencia profesional destacada e idoneidad laboral, como Defensores del Pueblo. Considerando el rol que dicha institución posee en la defensa de la democracia y los derechos humanos, es posible afirmar que se beneficia a toda la sociedad en su conjunto.

IV. EFECTO DE LA NORMA SOBRE LA LEGISLACIÓN NACIONAL

Esta iniciativa legislativa significa una modificación del ordenamiento jurídico peruano, específicamente, la Constitución Política del Perú, norma fundamental que yace en la cúspide de la pirámide normativa. La modificación recae en el artículo 161, sobre el perfil del Defensor del Pueblo y el mecanismo de su elección.

Por lo tanto, bajo un espíritu reformista y de modernización del Estado, se plantea que la elección deje de ser política y sea, más bien, meritocrática vía concurso público. El Congreso de la República dejaría de ser el órgano que se encargue de elegir al siguiente Defensor del Pueblo y sería la Junta Nacional de Justicia la encargada de eso.

Una reforma constitucional como la propuesta no es insólita, pues a lo largo de los 30 años de vigencia de la Constitución de 1993, se ha reformado el mecanismo de elección de otros altos funcionarios comprendidos en el artículo 99 de la Constitución como es el caso de los magistrados de la Junta Nacional de Justicia (ex Consejo Nacional de la Magistratura).

Así las cosas, en el 2019, fue promulgada la Ley 30904, Ley de Reforma Constitucional sobre la conformación y funciones de la Junta Nacional de Justicia, donde se estableció que los magistrados de este nuevo órgano constitucionalmente autónomo, que se erigió de las cenizas del desactivado Consejo Nacional de la Magistratura, sean elegidos a través de un concurso público de méritos conducido por una comisión especial ajena al Parlamento.

V. VINCULACIÓN CON LA AGENDA LEGISLATIVA

El presente proyecto de reforma constitucional tiene estrecha vinculación con la Resolución Legislativa del Congreso 002-2022-2023-CR, por la que se aprueba la Agenda Legislativa para el Período Anual de Sesiones 2022-2023, específicamente el punto 4 que gira en torno a las reformas constitucionales.

En ese sentido, para fortalecer a la Defensoría del Pueblo como órgano constitucionalmente autónomo en el ordenamiento jurídico peruano, se propone la modificación del artículo 161 de la Constitución Política del Perú. De esta manera, se fortalece el perfil del siguiente Defensor del Pueblo y se asegura un mecanismo de elección meritocrático y objetivo a cargo de la Junta Nacional de Justicia, lejos de la subjetividad y politización ligada a la labor política del Congreso.

VI. RELACIÓN CON LAS POLÍTICAS DE ESTADO DEL ACUERDO NACIONAL

La presente iniciativa legislativa guarda vinculación con las siguientes políticas del Acuerdo Nacional:

I. Democracia y Estado de Derecho

Política de Estado 1. Fortalecimiento del régimen democrático y del Estado de Derecho.

A través del presente proyecto de reforma constitucional, se fortalece a la Defensoría del Pueblo como institución garante de los derechos humanos en el Perú a través de la despolitización de la elección de su titular.

Además, se mejora el perfil exigido para que quien sea electo como Defensor del Pueblo sea un profesional con estudios y experiencia en el ámbito de protección de los derechos humanos.