

**DESCENTRALIZACIÓN:
RETOS Y PERSPECTIVAS**

¿PUEDE UN PRESIDENTE REGIONAL SER PRESIDENTE DEL CONSEJO DE MINISTROS?

SAMUEL B. ABAD YUPANQUI*

SUMARIO

1. El derecho de participación política como marco de referencia; 2. ¿Se puede ejercer simultáneamente el cargo de Presidente Regional y de Presidente del Consejo de Ministros?; 3. Incompatibilidades de alcaldes y presidentes regionales designados ministros. Su distinto tratamiento legal a efectos de una vacancia por incompatibilidad sobreviniente; 4. La alternativa: la licencia sin goce de haber. Sus límites frente a la autonomía regional; 5. La vacancia por la residencia injustificada en un lugar distinto de la sede regional; 6. Posibilidad de que el Vicepresidente Regional asuma la Presidencia mientras dure la licencia sin goce de haber y que se designe un nuevo Vicepresidente; 7. Reflexiones finales.

21

El cargo de Presidente del Consejo de Ministros es de particular relevancia, especialmente si quien lo asume cuenta con peso político propio. En el Perú no es un jefe de gobierno. Dicha función solo le corresponde al Presidente de la República, quien puede nombrarlo y removerlo. De acuerdo con la Constitución es, después del Presidente, el portavoz autorizado del gobierno. Coordina las funciones de los ministros y propone al Presidente el nombramiento de los demás ministros de su gabinete. Además, puede ejercer el cargo sin asumir otra cartera ministerial.

El problema del Primer Ministro no está solo en las normas, «está en los hechos»¹. Así lo manifestaba Pedro Planas. Dependerá de las características de la persona que asuma el cargo y del espacio que le reconozca el Presidente y su entorno para que pueda ejercer un verdadero liderazgo. Ello puede explicar que en los dos últimos gobiernos los presidentes de la República hayan designado a

* Profesor de Derecho Constitucional de la Pontificia Universidad Católica del Perú y de la Universidad del Pacífico, socio del Estudio Echeconpar.

¹ P. PLANAS, *Rescate de la Constitución*, Lima, Abril Editores, 1992, p. 572.

algunos presidentes regionales de reconocido prestigio y legitimidad como presidentes del Consejo de Ministros. En ocasiones, para tratar de superar una crisis ministerial y, en otras, para fortalecer sus lazos con los gobiernos regionales y el interior del país. El caso más reciente se presentó durante el régimen del actual presidente, Ollanta Humala. Designó como presidente del Consejo de Ministros² al señor César Villanueva Arévalo, presidente del Gobierno Regional de San Martín. Una autoridad que contaba con bastante prestigio y legitimidad por la importante labor desarrollada en su región.

Sin embargo, su designación planteó algunas controversias. ¿Podía asumir ambos cargos simultáneamente? ¿Podía renunciar al cargo que venía ejerciendo para asumir el nuevo? ¿La legislación planteaba alternativas de solución a esta situación? ¿La licencia sin goce de haber era la única alternativa que existía? ¿Quién reemplazaría al Presidente Regional y quién asumiría la Vicepresidencia Regional? En las líneas que siguen desarrollaremos estos temas, para evidenciar las limitaciones legales que existen y plantear algunas alternativas de solución.

1. El derecho de participación política como marco de referencia

Uno de los derechos esenciales para la vigencia de un régimen democrático es la participación ciudadana. La Constitución de 1993 lo reconoce en su artículo 2º, inciso 17³, y en su artículo 31⁴. La doctrina suele diferenciar el sufragio activo, entendido como el derecho de los ciudadanos a participar en una elección o en cualquiera de las votaciones públicas que se realicen, del su-

² El 1 de noviembre se publicó en el diario oficial *El Peruano* la Resolución Suprema N° 371-2013-PCM, del 31 de octubre, a través de la cual se nombró en el cargo de presidente del Consejo de Ministros al señor César Villanueva Arévalo.

³ «A participar, en forma individual o asociada, en la vida política, económica, social y cultural de la Nación. Los ciudadanos tienen, conforme a ley, los derechos de elección, de remoción o revocación de autoridades, de iniciativa legislativa y de referéndum».

⁴ «Los ciudadanos tienen derecho a participar en los asuntos públicos mediante referéndum; iniciativa legislativa; remoción o revocación de autoridades y demanda de rendición de cuentas. Tienen también el derecho de ser elegidos y de elegir libremente a sus representantes, de acuerdo con las condiciones y procedimientos determinados por ley orgánica.

fragio pasivo, es decir, del derecho a ser elegidos y, por tanto, a presentarse como candidatos en las elecciones para cargos públicos y ser electos en la medida que cuenten con los votos necesarios.

Los titulares de este derecho son los nacionales mayores de 18 años (los extranjeros solo pueden participar en las elecciones municipales según la Ley N° 26864) que se encuentren inscritos en el registro electoral. A esto último se le suele denominar *requisitos positivos*. En cambio, los *requisitos negativos* se presentan, por ejemplo, cuando existe una resolución judicial de interdicción, una sentencia con pena privativa de libertad o una que dispone la inhabilitación de los derechos políticos, tal como lo precisa el artículo 33° de la Constitución⁵. Además, el Congreso puede imponer a los altos funcionarios una inhabilitación política al amparo de los artículos 99° y 100° de la Constitución⁶.

Es derecho y deber de los vecinos participar en el gobierno municipal de su jurisdicción. La ley norma y promueve los mecanismos directos e indirectos de su participación.

Tienen derecho al voto los ciudadanos en goce de su capacidad civil. Para el ejercicio de este derecho se requiere estar inscrito en el registro correspondiente.

El voto es personal, igual, libre, secreto y obligatorio hasta los setenta años. Es facultativo después de esa edad.

La ley establece los mecanismos para garantizar la neutralidad estatal durante los procesos electorales y de participación ciudadana.

Es nulo y punible todo acto que prohíba o limite al ciudadano el ejercicio de sus derechos».

⁵ Así también lo ha entendido la STC N° 0030-2005-AI/TC, fundamento 63, al señalar que «El derecho fundamental de sufragio activo se manifiesta a través del voto (tercer y cuarto párrafos del artículo 31° de la Constitución) y su titularidad se encuentra reservada a los ciudadanos, es decir, a los mayores de 18 años, y siempre que dicha ciudadanía se encuentre inscrita en el registro electoral correspondiente (artículo 30° de la Constitución). Es así que la suspensión de la ciudadanía por cualquiera de las causales previstas en el artículo 33° de la Norma Fundamental, da lugar a la suspensión del ejercicio del derecho de voto».

⁶ «[...] la inhabilitación política es una sanción política que impone el Congreso de la República a los más altos funcionarios del Estado comprendidos en el artículo 99° de la Constitución por infracción a la Constitución y por los delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones, los mismos que solo comportan una restricción en el ejercicio de los derechos políticos del funcionario que sea sancionado» (STC N° 3760-2004-AA/TC, fundamento 18).

El Tribunal Constitucional (TC), siguiendo lo expuesto por la doctrina, califica a este derecho como uno de configuración legal. Es decir, que sus alcances los debe definir la ley por mandato del constituyente. En la STC N° 0030-2005-AI/TC, fundamento 27. b, señaló:

El derecho fundamental a ser elegido representante es un derecho de configuración legal. Ello es así no solo porque el artículo 31° de la Constitución establece que los ciudadanos tienen derecho a ser elegidos representantes, «de acuerdo con las condiciones y procedimientos determinados por ley orgánica», sino también porque el principio de representación proporcional [...] recogido por el artículo 187° de la Constitución, queda determinado «conforme al sistema que establece la ley», según señala este mismo artículo.

En consecuencia, al amparo del derecho de participación política una persona puede ser elegida Presidente Regional y tener derecho a permanecer en el cargo durante el tiempo establecido: cuatro años. Algunas autoridades electas tienen la *obligación* de permanecer durante todo el periodo, pues su mandato es irrenunciable. Se trata de los alcaldes, presidentes regionales y congresistas, entre otras autoridades. Sin embargo, como los derechos fundamentales no son absolutos, la ley puede establecer restricciones siempre que respeten el test de proporcionalidad. Tratándose de una autoridad electa (un Presidente Regional), una de estas restricciones es la vacancia, prevista por la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales.

24

2. ¿Se puede ejercer simultáneamente el cargo de Presidente Regional y de Presidente del Consejo de Ministros?

La Constitución señala que el Perú es un Estado unitario y descentralizado (artículo 43°) que presenta una división de poder territorial en tres niveles: gobierno nacional, gobierno regional y gobierno local (artículo 189°). Precisa el artículo 191° que la estructura orgánica básica de un gobierno regional está conformada por el Consejo Regional como órgano normativo y fiscalizador, la Presidencia Regional como órgano ejecutivo y el Consejo de Coordinación Regional. Agrega el citado dispositivo:

El Presidente es elegido conjuntamente con un vicepresidente, por sufragio directo por un periodo de cuatro (4) años, y puede ser reelegido. Los miembros del Consejo Regional son elegidos en la misma forma y por igual periodo. El mandato de dichas autoridades es revocable, conforme a ley, e irrenunciable, con excepción de los casos previstos en la Constitución.

¿Puede un *Presidente Regional* ser *Presidente del Consejo de Ministros*?

Para postular a Presidente de la República, Vicepresidente, miembro del Parlamento Nacional o Alcalde; los Presidentes de los Gobiernos Regionales deben renunciar al cargo seis (6) meses antes de la elección respectiva.

Asimismo, el artículo 14° de la Ley de Elecciones Regionales, Ley N° 27683, modificada por la Ley N° 29470, regula los impedimentos para ser candidato en las elecciones regionales. Señala que no podrán postular los ministros de Estado, «salvo que renuncien de manera irrevocable ciento ochenta (180) días antes de la fecha de las elecciones». El segundo párrafo del artículo 20° de la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, precisa que «El *Presidente Regional desempeña su cargo a dedicación exclusiva*, con la sola excepción de la función docente». De esta manera, resulta incompatible el cargo de Presidente Regional con el de Ministro o Presidente del Consejo de Ministros, pues debe ejercer el cargo a dedicación exclusiva.

De otro lado, como hemos indicado, el Presidente de la República nombra y remueve al Presidente del Consejo de Ministros (artículo 122°). Según el artículo 18° de la Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, «El Presidente del Consejo de Ministros es la máxima autoridad política de la Presidencia del Consejo de Ministros. Es Ministro de Estado».

25

La Constitución regula los requisitos para ser ministro, estipulando que se requiere ser peruano de nacimiento, ciudadano en ejercicio y haber cumplido veinticinco años de edad (artículo 124°). Dispone, también, que los congresistas pueden desempeñar dicho cargo (artículo 92°). El segundo párrafo de su artículo 126° señala que «Los *ministros no pueden ejercer otra función pública, excepto la legislativa*». Además, establece que «*Ningún funcionario o servidor público puede desempeñar más de un empleo o cargo público remunerado, con excepción de uno más por función docente*» (artículo 40°).

En consecuencia, el Presidente del Consejo de Ministros solo puede ejercer dicha función pública. No puede ejercer simultáneamente la Presidencia Regional. La única excepción se presenta con los congresistas. No obstante, el debate que se plantea es si un Presidente del Consejo de Ministros puede ser designado como tal siendo Presidente Regional, y si el impedimento previsto por el artículo 126° de la Constitución puede ser superado con una licencia o requeriría, necesariamente, la declaratoria de vacancia del cargo que ejerce.

3. Incompatibilidades de alcaldes y presidentes regionales designados ministros. Su distinto tratamiento legal a efectos de una vacancia por incompatibilidad sobreviniente

La doctrina suele distinguir las causales de *inelegibilidad* de los supuestos de *incompatibilidad*. Al respecto ha precisado que:

Las *inelegibilidades* operan sobre la proclamación de candidatos y de elegidos, mientras que las *incompatibilidades* lo hacen sobre la permanencia o no en un cargo para el que ya se ha sido elegido. Las primeras impiden ser elegido y las segundas no obstaculizan la elección, solo impiden el desempeño del cargo si no se renuncia a la situación declarada incompatible.⁷

Esta distinción también la recoge nuestra legislación aunque no lo hace de una manera uniforme ni sistemática para efectos de declarar la vacancia de un alcalde o de un presidente de región; por lo que viene proponiéndose la «equiparación de las causales de vacancia de autoridades municipales y regionales»⁸.

26

En efecto, la permanencia en la función pública puede cesar cuando la autoridad competente declara vacante el cargo que el funcionario público venía ocupando. Así por ejemplo, la Constitución contempla los supuestos en los cuales procede la vacancia del cargo de Presidente de la República, y el órgano competente para declararla (artículo 113°). Tratándose de los presidentes, vicepresidentes y miembros de los consejos regionales, así como de los alcaldes y regidores en los gobiernos locales, cuyo cargo es irrenunciable –salvo puntuales excepciones–, la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, Ley N° 27857 (artículo 30°), y la Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 27972 (artículos 22° y 23°), establecen los supuestos, el procedimiento y la autoridad competente para declarar la vacancia.

⁷ M. ARAGÓN REYES, «Derecho electoral: sufragio activo y pasivo», en D. NOHLEN, S. PICADO y D. ZOVATTO (compiladores), *Tratado de derecho electoral comparado de América Latina*, México D. F., Fondo de Cultura Económica, 1998, p. 118.

⁸ A. NEYRA ZEGARRA y M. RIVAS ALVA, «Vacancia, suspensión y revocatoria desde el Proyecto de Código Electoral del Jurado Nacional de Elecciones», en U. MONTOYA ALBERTI y H. SIVINA HURTADO (directores), *Revocatoria, vacancia y suspensión de autoridades regionales y municipales*, Lima, Márquez Editores, 2012, p. 406.

Una incorrecta aplicación de una causal de vacancia, ya sea porque el supuesto de hecho no se encuentra previsto por la ley o por una indebida interpretación efectuada por la autoridad competente, constituye una afectación del derecho a participar en la vida política del país y a ser elegido representante. Este ha sido el criterio jurisprudencial adoptado por el TC, el cual ha considerado que una aplicación o la interpretación indebida de una causal de vacancia puede motivar que se declare fundada una demanda de amparo⁹.

La Ley Orgánica de Municipalidades, Ley N° 27972, establece que el cargo de alcalde o regidor se declara vacante si sobreviene algunos de los impedimentos establecidos en la Ley de Elecciones Municipales después de la elección (artículo 22°, inciso 10). La Ley de Elecciones Municipales, Ley N° 26864, precisa que un impedimento para ser candidato es ser ministro de Estado (artículo 8°. 2, a). De ahí que resulte evidente que si un alcalde o regidor es elegido ministro de Estado queda incurso en una expresa causal de vacancia por una incompatibilidad sobreviniente.

Así lo reconoció el JNE, a través de la Resolución N° 180-99-JNE, del 24 de febrero de 1999, publicada al día siguiente en el diario oficial *El Peruano*. Dicha Resolución declaró la vacancia del cargo de la entonces alcaldesa de la Municipalidad Distrital de San Borja, pues había sido designada ministra de Promoción de la Mujer y Desarrollo Humano el 5 de enero de 1999 (Resolución Suprema N° 031-99-PCM). Inicialmente el Concejo Distrital le había concedido una licencia por cuarenta y cinco días. El JNE justificó la vacancia en lo dispuesto por la anterior Ley Orgánica de Municipalidades que disponía lo mismo que la actual. Señaló:

Que, conforme ha quedado establecido, *existe incompatibilidad de funciones entre el ejercicio simultáneo de los cargos de Ministro de Estado y Alcalde, en consecuencia la vacancia declarada se encuentra arreglada a ley [...]*.

⁹STC N° 2730-2006-AA/TC, 21 de julio de 2006, fundamento 52. En tal ocasión, el Tribunal sostuvo: «Derivar la sanción de vacancia en el cargo al que se ha accedido por voluntad popular, de una sentencia penal que no ha sido dictada en última y definitiva instancia, es decir, que carece de la autoridad de cosa juzgada, supone una flagrante violación del derecho fundamental a la presunción de inocencia, previsto en el artículo 2°, inciso 24, literal e, de la Constitución, así como de los derechos fundamentales a participar en la vida política del país y a ser elegido representante, reconocidos en los artículos 2°, 17° y 31° de la Constitución, respectivamente».

Que, no es procedente conceder licencia en mérito de una situación de hecho que está taxativamente sancionada por la ley como causal de vacancia. Toda vez que esta medida tiene carácter provisional, e importa una suspensión en el cargo; situación distinta a la vacancia que es definitiva.

De esta manera, existe un tratamiento detallado respecto de los alcaldes o regidores designados como ministros de Estado que permite su vacancia por la causal de incompatibilidad sobreviniente. Un tratamiento distinto se presenta con las causales de vacancia de los representantes regionales. El artículo 30° de la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales se limita a señalar que la vacancia procede en los casos siguientes:

1. Fallecimiento.
2. Incapacidad física o mental permanente debidamente acreditada por el organismo competente y declarada por el Consejo Regional.
3. Condena consentida o ejecutoriada por delito doloso con pena privativa de la libertad.
4. Dejar de residir de manera injustificada hasta un máximo de 180 días en la región o por un término igual al máximo permitido por ley para hacer uso de licencia.
5. Inasistencia injustificada al Consejo Regional, a tres sesiones consecutivas o cuatro alternadas durante un año.

La ley no contempla un supuesto de vacancia similar al previsto para alcaldes y regidores relativo a la incompatibilidad sobreviviente por haber sido designado ministro. Es decir, no existe un tratamiento sistemático y uniforme de las causales de vacancia en nuestra legislación.

En consecuencia, en aplicación del principio de legalidad, no procede declarar la vacancia del cargo de Presidente, Vicepresidente o miembro del Consejo Regional por incompatibilidad sobreviniente si tales funcionarios son designados ministros. Dicho supuesto de vacancia, a diferencia de lo que ocurre con los alcaldes y regidores, no está previsto en la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales. Por ello, para el caso de un Presidente Regional es preciso evaluar la alternativa de concederle una licencia, la cual –como hemos visto– no sería admisible tratándose de un alcalde o regidor.

4. La alternativa: la licencia sin goce de haber. Sus límites frente a la autonomía regional

El ejercicio de la función pública puede suspenderse cuando la autoridad competente concede una licencia. Se trata de una interrupción transitoria de la actividad de mayor duración que los permisos¹⁰. Suele decirse que la suspensión de la relación laboral es perfecta cuando el funcionario público deja de prestar servicios y de percibir la remuneración recibida por el ejercicio del cargo. Esto sucede, por ejemplo, cuando se concede una licencia sin goce de haber. En tales casos, la ley y las normas reglamentarias establecerán las condiciones y plazos respectivos. Tratándose de los presidentes regionales, el artículo 23° de la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales dispone:

El Vicepresidente regional reemplaza al Presidente Regional en casos de licencia concedida por el Consejo Regional, que *no puede superar los cuarenta y cinco días naturales al año*, por ausencia o impedimento, por suspensión o vacancia, con las prerrogativas y atribuciones propias del cargo.

Esta fue la alternativa empleada por el señor César Villanueva Arévalo, presidente del Gobierno Regional de San Martín. A través de la carta del 29 de octubre de 2013, solicitó al Consejo Regional, licencia sin goce de haber a partir del día 30 de octubre, por el plazo de cuarenta y cinco días naturales. Asimismo, indicó que quedaría encargado de la presidencia el señor Javier Ocampo Ruiz, quien era el vicepresidente de la región. El Consejo Regional, mediante el Acuerdo Regional N° 089-2013-GRSM/CR, del 30 de octubre, concedió la licencia solicitada y encargó el despacho de la presidencia al vicepresidente de la región, señor Javier Ocampo Ruiz. Además, puso en conocimiento de dicho Acuerdo al JNE.

29

Sin embargo, la ley establece un plazo límite a la licencia que el Consejo puede otorgar al Presidente Regional. La citada ley omite referirse al plazo máximo de una eventual licencia que podría concederse al Vicepresidente o a los demás miembros del Consejo Regional. ¿Podría un Gobierno Regional al amparo de su autonomía ampliar el plazo de licencia de un Presidente Regional?

¹⁰M. SÁNCHEZ MORÓN, *Derecho de la función pública*, 5° ed., Madrid, Tecnos, 2008, p. 215.

Como se sabe, el artículo 191° de la Constitución establece que los gobiernos regionales tienen autonomía política, económica y administrativa en los asuntos de su competencia. La autonomía debe ejercerse de conformidad con lo dispuesto por la Constitución y las leyes. En un Estado de derecho los poderes públicos están sometidos a los límites fijados por la ley. Por ello, el TC consideró que:

[s]u competencia no puede ser ampliada o extendida en modo alguno. Más aún, *las facultades conferidas a las autoridades de los órganos u organismos estatales son objeto de interpretación restrictiva.*

En el ámbito del derecho constitucional opera el apotegma jurídico que dice que «*solo le está permitido al Estado aquello que expresamente le ha sido conferido*» [...].¹¹

La *autonomía* no significa *autarquía*, pues debe respetar las reglas y principios que rigen en un ordenamiento jurídico¹². De ahí que no sea factible sustentar la ampliación del plazo de la licencia legalmente establecido o darle un carácter indefinido en base a una interpretación extensiva de la *autonomía regional*. De lo contrario, se llegaría al absurdo de aceptar que cada gobierno regional podría regular las licencias que concede de manera distinta. Esto, sin duda, afectaría la esencia de un Estado unitario pero descentralizado y el principio de división de poderes.

30

Por ello, por ejemplo, el Acuerdo Regional N° 004-2009-GR.LAMB/CR, del 16 de enero de 2009, que otorgó *licencia indefinida* al entonces Presidente Regional de Lambayeque «por razones de Estado, y mientras permanezca en el cargo de Presidente del Consejo de Ministros», carecía de respaldo legal. Debido a su manifiesta ilegalidad, el propio Consejo Regional tuvo que dejarlo «sin efecto legal» a través del Acuerdo Regional N° 031-2009-GR.LAMB/CR, del 9 de marzo de 2009 (artículo 1°). Además, declaró la vacancia de «Yehude Simon Munaro en el cargo de Presidente Regional de Lambayeque por la causal prevista en el inciso 4 del artículo 30° de la Ley N° 27867, Ley Orgánica de Gobiernos Regionales» (artículo 2°)». Como no se presentó ningún recurso

¹¹ STC N° 0013-2003-CC/TC, 13 de diciembre de 2003, fundamento 10. 6, b.

¹² STC N° 0002-2005-AI/TC, 18 de febrero de 2005, fundamento 37.

de impugnación, el Acuerdo fue declarado consentido a través del Acuerdo Regional N° 047-2009-GR.LAMB/CR, del 1 de abril de 2009. Por ello, el JNE se limitó a dejar sin efecto la credencial del Presidente Regional y convocar a la Sra. Nery Enni Saldarriaga para que asuma la Presidencia Regional del Consejo Regional de Lambayeque (Resolución N° 274-2009-JNE, de fecha 8 de abril de 2009).

Un caso que motivó un esclarecedor pronunciamiento del JNE se presentó ante el pedido de vacancia del vicepresidente de la región de Arequipa, señor Carlos Federico Leyton Muñoz, que había sido designado ministro de Agricultura y al que el Consejo Regional de Arequipa le había concedido licencia sin goce de haber. El JNE, a través de la Resolución N° 499-2009-JNE, de fecha 5 de agosto de 2009, consideró:

15. [...] podemos advertir que no existe un plazo máximo que sea aplicable uniformemente a las diversas autoridades regionales. Debido a ello, como los plazos aplicables a cada caso son diferentes entre sí y con la finalidad de otorgar un contenido interpretativo específico a la disyunción entre plazos establecida por la norma materia de análisis, *este Pleno considera que las autoridades regionales incurrirán en causal de vacancia una vez vencidos los plazos que se indican a continuación:*

15.1 El Presidente Regional, a los 45 días, conforme a lo previsto en el artículo 23° de la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales.

15.2 El Vicepresidente Regional y los Consejeros Regionales, a los 90 días, considerando lo dispuesto en el Reglamento de la Carrera Administrativa.

Cabe señalar que todos los plazos deben ser computados en días naturales, a fin de que exista coherencia entre la naturaleza del plazo previsto expresamente para el caso de los presidentes regionales y el aplicable a los vicepresidentes y los consejeros regionales. En consecuencia, se ratificó que el plazo máximo de la licencia sin goce de haber de un Presidente Regional es de cuarenta y cinco días naturales, a cuyo vencimiento se incurre en un supuesto de vacancia en el cargo.

5. La vacancia por la residencia injustificada en un lugar distinto de la sede regional

Este supuesto que habilita la declaratoria de vacancia se encuentra expresamente previsto por el artículo 30°, inciso 4, de la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales y supone que el Presidente Regional haya dejado «[...] de residir

de manera injustificada hasta un máximo de 180 días en la región o por un término igual al máximo permitido por Ley para hacer uso de licencia».

El supuesto planteado por la citada norma es que se trate de una ausencia *injustificada*. Sin embargo, en la medida que se ha concedido una licencia sin goce de haber por cuarenta y cinco días, se podría considerar que no se trata de una ausencia injustificada, pues se cuenta con autorización expresa del Consejo Regional. Dicha interpretación no ha sido asumida por el JNE. En efecto, la Resolución N° 499-2009-JNE precisó los alcances de esta causal de vacancia:

b) Interpretación de los alcances del numeral 4 del artículo 30° de la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales

[...]

7. [...] contiene tres elementos que deben ser considerados para su interpretación: la no residencia en la jurisdicción del Gobierno Regional, la ausencia de justificación de tal hecho y el plazo aplicable para el cómputo respectivo. Pasaremos a examinar cada uno de ellos.

No residencia en la jurisdicción del Gobierno Regional

8. En primer lugar, considerando lo señalado por este Pleno en la Resolución N° 1376-2006-JNE, respecto al concepto de residencia, esta constituye el espacio físico en donde la persona fija su habitación de modo estable y habitual, y donde realiza labores cotidianas o naturales propias de todo ser humano, aún sin el ánimo de hacer de ese lugar el centro de sus relaciones jurídicas, pues es el sitio de ubicación del principal establecimiento o del hogar familiar.

9. Al respecto, tratándose de las autoridades elegidas por el voto popular para dirigir un Gobierno Regional, debemos tener presente que el numeral 1 del artículo 13° de la Ley N° 27683, Ley de Elecciones Regionales, señala que uno de los requisitos para ser candidato a cualesquiera de los cargos de autoridad regional se requiere contar con residencia efectiva en la región en la que postula con un mínimo de tres años. Es decir, para la postulación a cargos regionales la norma aplicable requiere que exista arraigo del candidato en la región en la que postula, y por ello, establece como requisito la residencia o domicilio real dentro de la región, por lo que no se admite la existencia de un domicilio múltiple.

10. En coherencia con el criterio antes señalado, la norma materia de análisis se refiere a la acción de dejar de residir como causal de vacancia en el cargo de autoridad regional, esto es, no ejercer residencia en la región, lo cual significa que dicha autoridad dejó de tener un domicilio real dentro de la jurisdicción de la región.

Ausencia de justificación

[...]

12. A juicio de este Pleno, las razones o circunstancias que ocasionen el desplazamiento de una autoridad regional son injustificadas cuando no resulten compatibles con el ejercicio de las funciones inherentes al cargo para el cual tal autoridad fue electa [...].

Plazo aplicable

[...]

15.1. El Presidente Regional, a los 45 días, conforme a lo previsto en el artículo 23° de la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales.

Aplicando la citada causal y la interpretación del JNE, dado que el Presidente Regional de San Martín no retornó a sus funciones luego del plazo de cuarenta y cinco días, era evidente que había incurrido en causal de vacancia. Así lo declaró el Consejo Regional de San Martín a través del Acuerdo Regional N° 106-2013-GRSM/CR, del 18 de diciembre de 2013, aplicando el inciso 4 del artículo 30° de la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales. Dicho Acuerdo fue ratificado por la Resolución N° 0067-2014-JNE, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 24 de enero de 2014. Por lo demás, respecto al concepto y efectos de una vacancia, se afirma que:

33

[...] en el habla cotidiana, es aquella situación en virtud de la cual un cargo permanente o delegado, carece de titular, o sin proveer por razón de muerte, despido, jubilación, cesantía u otra causa relativa a su antiguo titular.

Las causales de vacancia, por su parte, comprenden el conjunto de diversas situaciones por las que el titular de un cargo de elección popular quedará privado de seguir ejerciéndolo.

En los casos de cargos provenientes de elección popular [...] la *vacancia significa el fin, la terminación, el cese de la relación representativa* [...].¹³

El procedimiento para la vacancia está regulado en el último párrafo del artículo 30° de la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, según el cual:

¹³ J. FALCONÍ GÁLVEZ, «Introducción a la figura de la vacancia», en U. MONTOYA ALBERTI y H. SIVINA HURTADO (directores), *Revocatoria, vacancia y suspensión de autoridades regionales y municipales*, op. cit., pp.199-200.

La vacancia es declarada por el Consejo Regional, dando observancia al debido proceso y respetando el ejercicio del derecho de defensa, por dos tercios del número legal de sus miembros, para el caso del Presidente Regional y Vicepresidente Regional, y de la mayoría del número legal de sus miembros, para el caso de los Consejeros Regionales. La decisión puede apelarse al Jurado Nacional de Elecciones dentro de los 8 días siguientes de la notificación. El Jurado Nacional de Elecciones resuelve en instancia definitiva, su fallo es inapelable e irrevisable.

De producirse la vacancia simultánea del Presidente y Vicepresidente, el Consejo Regional elige entre sus miembros a sus reemplazantes. El Jurado Nacional de Elecciones acredita a los consejeros accesorios.

Según el TC, en la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales «la descripción del procedimiento es bastante escueta»¹⁴, es decir, no cuenta con un tratamiento completo y detallado.

6. Posibilidad de que el Vicepresidente Regional asuma la Presidencia mientras dure la licencia sin goce de haber y que se designe un nuevo Vicepresidente

34

El Consejo Regional de San Martín mediante el Acuerdo Regional N° 089-2013-GRSM/CR, del 30 de octubre, concedió la licencia solicitada por el Presidente Regional y encargó el despacho de la presidencia al vicepresidente regional, señor Javier Ocampo Ruiz. Así también sucedió en anterior ocasión cuando el Presidente Regional de Lambayeque asumió el cargo de Presidente del Consejo de Ministros (Acuerdo Regional N° 154-2008-GR.LAMB/CR, del 13 de octubre de 2008).

Asimismo, a través del Acuerdo Regional N° 090-2013-GRSM/CR del 30 de octubre, se designó entre los consejeros, al señor Carlos Miguel Ramírez

¹⁴STC N° 5396-2005-AA/TC, 6 de septiembre de 2005, fundamento 7:

«Si bien la descripción del procedimiento es bastante escueta, el artículo en cuestión hace referencia a la existencia de un procedimiento específico destinado a determinar si efectivamente la autoridad regional incurrió en la causal que se le imputa.

Asimismo, la decisión sobre la vacancia o no de la autoridad en cuestión corresponde al Consejo Regional, siendo que su decisión podrá ser apelada al Jurado Nacional de Elecciones, quien resuelve en última y definitiva instancia.»

Saldaña, para que se encargue del despacho de la vicepresidencia regional, mientras dure la licencia concedida al Presidente Regional. Si bien ello no se encuentra expresamente previsto en la ley, contaba con sustento en lo dispuesto por su Reglamento Interno, aprobado mediante Ordenanza Regional N° 025-2011/GRSM del 20 de septiembre de 2011 (artículo 12°, inciso s), según el cual es atribución del Consejo Regional «Elegir, entre sus miembros, al presidente y/o vicepresidente regional en caso de vacancia, licencia o suspensión de ambos o impedimento del vicepresidente». Ciertamente, el órgano competente para entregar las credenciales provisionales al «consejero-vicepresidente» sería el JNE, el cual como máxima autoridad en materia electoral puede resolver con carácter definitivo la duda interpretativa que pudiera presentarse.

En caso que se declare la vacancia del Presidente Regional, luego del vencimiento del plazo de la licencia concedida, asumiría el cargo el Vicepresidente Regional. La duda que salta a la vista es la siguiente: en caso que se conceda la licencia solicitada y asuma el cargo de Presidente Regional el Vicepresidente, ¿es posible designar en su reemplazo temporal a un consejero? Así también surge la duda de si en caso que se declare la vacancia del Presidente Regional (y ocupe el cargo el Vicepresidente) el Consejo Regional puede designar a uno de sus consejeros para que ocupe el cargo de Vicepresidente Regional.

35

Es preciso apuntar que el diseño constitucional de los gobiernos regionales plantea la existencia de un ejecutivo regional y un Consejo Regional con atribuciones distintas. En efecto, la Constitución precisa que su estructura orgánica básica está conformada por el Consejo Regional como órgano normativo y fiscalizador y la Presidencia Regional como órgano ejecutivo (art. 191°). Así también lo señala la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales (art. 11°).

Además, la Constitución dispone que el «Presidente es elegido conjuntamente con un vicepresidente, por sufragio directo por un periodo de cuatro (4) años, y puede ser reelegido. Los miembros del Consejo Regional son elegidos en la misma forma y por igual periodo». La Ley de Elecciones Regionales, Ley N° 27683, modificada por la Ley N° 29470, señala que para ser elegidos presidente y vicepresidente regionales se requiere que la fórmula respectiva obtenga no menos del treinta por ciento de los votos válidos. Si ninguna fórmula supera dicho porcentaje, se procede a una segunda elección entre las que alcanzaron las dos más altas votaciones (artículo 5°). Por su parte, el Consejo Regional está integrado por un mínimo de siete (7) y un máximo de veinticinco (25)

consejeros. El JNE establece el número de miembros de cada Consejo, asignando uno a cada provincia y distribuyendo los demás de acuerdo con la población electoral (artículo 6°). Se trata de una elección por «distrito electoral único». Agrega que para la elección de los consejeros regionales, cada provincia constituye un distrito electoral y que en cada provincia se proclama electo al candidato con la mayor votación (artículo 8°). Es una elección por «distrito electoral múltiple». Es decir, hay sistemas de elección claramente distintos.

Por su parte, la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales solo contempla que los consejeros puedan asumir el cargo de Vicepresidente en caso que tanto el Presidente como el Vicepresidente hayan vacado en el cargo en forma simultánea. Así lo dispone el párrafo final del artículo 30°, al estatuir que «De producirse la *vacancia simultánea del Presidente y Vicepresidente, el Consejo Regional elige entre sus miembros a sus reemplazantes*. El Jurado Nacional de Elecciones acredita a los consejeros accesitarios». De esta manera, la ley no contempla qué sucede si el cargo de Vicepresidente queda vacante como consecuencia de haber asumido el cargo de Presidente. ¿Eso significa que el Consejo Regional no podría designar a su reemplazante?

36

Una posible interpretación sería que el Consejo Regional no puede designar a su reemplazante. El único supuesto en que podría hacerlo sería cuando se declara la vacancia simultánea del ejecutivo regional. Tal supuesto se justificaría, pues de lo contrario se generaría una situación de acefalía que sería inadmisibles. Se trata de una fórmula similar a la que se presenta cuando el Presidente y los dos Vicepresidentes dejan el cargo por alguna razón. En tal hipótesis, conforme a la Constitución, asume la Presidencia de la República el Presidente del Congreso (artículo 115°).

Una interpretación distinta sería considerar que el Consejo Regional sí puede designar a un Vicepresidente Regional entre sus consejeros. Ello partiría de asumir que dicho funcionario cuenta con algunas atribuciones que debe desarrollar y que no se agotan en solo reemplazar al Presidente cuando se encuentra ausente. En efecto, el artículo 23° de la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales señala:

El Vicepresidente Regional reemplaza al Presidente Regional en casos de licencia concedida por el Consejo Regional, que no puede superar los 45 días naturales al año, por ausencia o impedimento temporal, por suspen-

¿Puede un Presidente Regional ser Presidente del Consejo de Ministros?

sión o vacancia, con las prerrogativas y atribuciones propias del cargo. *Cumple funciones de coordinación y aquellas que expresamente le delegue el Presidente. Percibe la remuneración correspondiente a su cargo, sin derecho a dietas.*

Ello justificaría un tratamiento distinto que permita que el Consejo, a diferencia de lo que sucede con el ejecutivo nacional, sí pueda designar a un Vicepresidente Regional para que culmine el periodo de aquella autoridad electa que debido a una vacancia asumió la Presidencia Regional. Así parece haberlo entendido el Reglamento Interno del Consejo Regional de San Martín, aprobado a través de su Ordenanza Regional N° 025-2011/GRSM (artículo 12°, inciso s), al contemplar lo siguiente:

Artículo 12°.- *Las atribuciones del Consejo Regional de San Martín son las siguientes:*

[...]

s) *Elegir, entre sus miembros, al presidente y/o vicepresidente regional en caso de vacancia, licencia o suspensión de ambos o impedimento del vicepresidente.*

El citado Reglamento fue aprobado por una Ordenanza Regional, la que, de acuerdo con la Constitución, tiene rango de ley. Por ello, el Consejo Regional estaba habilitado para efectuar dicho nombramiento. Sin embargo, al final quien otorgará la credencial correspondiente será el JNE. De ahí la relevancia de conocer el criterio asumido por el máximo organismo electoral. La Resolución N° 025-2004-JNE, del 12 de febrero de 2004, esclarece esta situación legal:

Artículo primero.- En los casos de vacancia del Presidente del Consejo Regional, corresponderá al Vicepresidente Regional reemplazarlo en el cargo con las atribuciones, deberes y derechos del primero, conforme a ley.

Artículo segundo.- A efecto de completar el número legal de miembros del Consejo Regional y otorgar la respectiva credencial al accesitario, se observará el siguiente procedimiento:

1) *El cargo de Vicepresidente Regional será desempeñado por el Consejero elegido por el Consejo Regional entre sus miembros hábiles, en sesión extraordinaria.*

2) Designado el nuevo Vicepresidente, se comunicará de su resultado al Jurado Nacional de Elecciones, acompañando la copia certificada del acta de la sesión extraordinaria en la que conste la elección del Vicepresidente Regional.

3) El *Jurado Nacional de Elecciones expedirá al Vicepresidente elegido, la credencial que le corresponde por el nuevo cargo*; y, convocará al accesitario que reemplazará, en el cargo dejado por aquel y que represente a la misma provincia que deja vacante; a quien el Jurado Nacional de Elecciones igualmente le expedirá la respectiva credencial.

Artículo tercero.- *En caso de declararse la vacancia del cargo del Vicepresidente Regional, corresponderá al Consejo Regional designar a quien ejerza dicho cargo*, de acuerdo con el procedimiento antes indicado.

En consecuencia, el JNE ha reconocido la competencia del Consejo Regional para designar al Vicepresidente Regional. Incluso, en supuestos en los que no se trató de una vacancia¹⁵, reconoció la validez de la elección de un Vicepresidente entre sus consejeros. Así lo indicó la Resolución N° 0120-2011-JNE, del 10 de marzo de 2011:

38

2. [...] para el cumplimiento y ejercicio de las atribuciones de la Presidencia Regional previstas en el artículo 21° de la acotada ley, no solo es necesaria la activa participación del Vicepresidente Regional como el responsable de las coordinaciones del órgano ejecutivo, sino que la representación legal del gobierno regional que ejerce el Presidente Regional ante autoridades institucionales fuera de la jurisdicción y su participación en eventos de integración y coordinación macro regionales se verían seriamente afectadas, debido a que no podría asumirlas sin tener que ausentarse periódicamente; consecuentemente, *este Supremo Tribunal Electoral, en salvaguarda del principio de gobernabilidad, estima procedente la emisión de las credenciales que correspondan.*

Por ello, convocó al consejero Jhony Julián Miraval Venturo para que asuma las funciones de Vicepresidente Regional del Gobierno Regional de Huánuco, y a fin de completar el número legal de consejeros convocó a Celia Gutiérrez Franco, accesitaria no proclamada del Partido Democrático Somos Perú. Este criterio fue ratificado por el JNE cuando se declaró la vacancia del Presidente Regional de San Martín a través de la Resolución N° 0067-2014-JNE, publicada en el diario oficial *El Peruano* el 24 de enero de 2014.

¹⁵ En el citado caso no se había proclamado al Vicepresidente Regional porque el candidato del Partido Democrático Somos Perú para dicho cargo fue excluido del proceso electoral.

7. Reflexiones finales

Al amparo del derecho de participación política una persona puede ser elegida Presidente Regional y permanecer en dicho cargo durante el tiempo previsto legalmente. Sin embargo, los derechos fundamentales no son absolutos y, por tanto, pueden existir restricciones siempre que tengan cobertura legal y respeten el principio de proporcionalidad. Precisamente, en el caso de autoridades electas, como sucede con un Presidente Regional, una de estas restricciones es la vacancia en el cargo, que está expresamente prevista por la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales. Además, existe el impedimento de renunciar, salvo puntuales excepciones.

La situación del Presidente Regional que asume el cargo de ministro de Estado o Presidente del Consejo de Ministros por designación del Presidente de la República, no se encuentra prevista en forma expresa por la legislación vigente como un supuesto de vacancia por incompatibilidad sobreviniente. La Ley Orgánica de Municipalidades, en cambio, sí prevé este supuesto cuando se trata de un alcalde que es designado en dicho cargo político.

39

En tanto no exista una ley que regule esta situación, el Presidente Regional puede encontrar en la licencia sin goce de haber una alternativa válida para ejercer el cargo de Presidente del Consejo de Ministros sin que quede vacante su cargo como representante regional. La licencia no puede ser indefinida, tiene un plazo de cuarenta y cinco días naturales. La autonomía regional no podría justificar su ampliación, pues dicha autonomía debe ejercerse de conformidad con la Constitución y las leyes.

Luego de vencido el plazo de cuarenta y cinco días de la licencia sin goce de haber, se produce el supuesto de vacancia en el cargo de Presidente Regional, el cual debe ser resuelto en primer lugar por el Consejo Regional y, en segunda y última instancia, por el Jurado Nacional de Elecciones. Ello en aplicación del inciso 4 del artículo 30° de la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales. En tal supuesto, asume el cargo el Vicepresidente Regional para culminar el periodo de la autoridad que asumió la Presidencia Regional.

El Consejo Regional en caso de vacancia del Presidente Regional, cargo que sería asumido por el Vicepresidente, puede designar un nuevo Vicepresidente entre sus consejeros. Así lo ha reconocido el Jurado Nacional de Elecciones.

Sería recomendable que la legislación unifique criterios en el caso que un alcalde o un presidente de región sea designado ministro de Estado. Una alternativa sería permitir que el cargo sea renunciable, lo cual implicaría una reforma constitucional. En tanto ello no suceda, lo más aconsejable sería regular –para el caso del Presidente Regional– la declaratoria de vacancia por la causal de incompatibilidad sobreviniente. La alternativa que existe y que se ha venido aplicando (licencia a cuyo vencimiento se declara la vacancia) no resulta la más convincente ni adecuada.