

Academia Diplomática del Perú Javier Pérez de Cuéllar



Programa de Maestría en Diplomacia y Relaciones Internacionales

Tesis para obtener el grado académico de Maestro en Diplomacia y Relaciones
Internacionales

Título: Cónsules Honorarios: Naturaleza Jurídica y Responsabilidad
Administrativa

Presentado por: Daniel Siguenza Chávez

Asesor Temático: Mg. Pablo Moscoso de la Cuba
Asesor Metodológico: Mg. Mildred Rooney

Encabezado 1

Lima, noviembre de 2023

A Karím, lo logramos mamita

Agradezco profundamente a:

Mi tía Rosi, quien puso la primera piedra para que este proyecto se haga realidad. Ahora que es un ángel, la llevaré eternamente en el corazón.

Marujita, que me formó desde muy pequeño, con mayor o menor éxito, para ser un caballero y digno nieto de Germán Posadas. En gran parte, esa educación me dio la oportunidad de llegar a este momento.

Karím, mi mamá, que me entregó en herencia su gentileza y preocupación por los demás.

Robert, quien es un trabajador incansable, promotor perpetuo de mi buena suerte y un padre de admirable constancia.

Ariana y Andrés, mis hermanos, que me acompañan y expresan a diario su apoyo incondicional. Espero que mi humilde ejemplo sea una luz en el camino que les queda por seguir.

Lilia y Lucca, cuyas vidas fueron una con la mía por un tiempo de infinita dicha. Su esfuerzo por acompañarme contribuyó en decididas cantidades en el éxito de hoy.

Dr. Moscoso, por su apoyo constante en el trabajo de esta tesis, por los agradables almuerzos llenos de conversaciones jurídicas, por su plena confianza y sobre todo por su amistad.

Javier, Shekina, José y José Luis, por ser el más macizo e incondicional de los apoyos durante el tiempo en la Academia. El solo hecho de haber podido compartir con ustedes, ya hizo que valga la pena el esfuerzo.

RESUMEN Y PALABRAS CLAVE

El cambio de enfoque de las Políticas de Estados referidas al cuidado y atención de la comunidad peruana en el exterior ha convertido a los Cónsules Honorarios en una pieza clave para el cumplimiento de las funciones y competencias del Ministerio de Relaciones Exteriores. La practicidad de su nombramiento y el bajo coste para su funcionamiento convergieron para que se experimente un importante incremento en el número de consulados honorarios. Es preciso, por tanto, tener certeza sobre el régimen jurídico que regula su naturaleza, su nombramiento, sus funciones y la responsabilidad en la que podrían incurrir, identificando los aspectos que, por deficiencia en la normativa o plena ausencia de ella, puedan originar potenciales contingencias. Así, en esta investigación se aplicará la metodología jurídica correspondiente para determinar, a partir de la normativa vigente, la naturaleza jurídica y los supuestos de responsabilidad administrativa en los que podrían incurrir los Cónsules Honorarios en el ejercicio de sus funciones, proponiendo, en caso fuera necesario, normativa que adecue, armonice y complemente las reglas aplicables a dicho tipo de cónsules.

Palabras clave: Cónsul Honorario – Ministerio de Relaciones Exteriores – Naturaleza Jurídica – Responsabilidad Administrativa

ABSTRACT

The realignment of State Policies pertaining to the welfare and support of the Peruvian community abroad has elevated Honorary Consuls to a pivotal role in fulfilling the functions and competencies of the Ministry of Foreign Affairs. The feasibility of their appointment and the cost-effectiveness of their operations have synergized, resulting in a notable proliferation of honorary consulates. It is imperative, therefore, to establish a clear understanding of the nature and legal framework governing their appointment, functions, and potential liabilities, identifying aspects that, due to regulatory deficiencies or complete absence thereof, could precipitate potential contingencies. Consequently, this investigation will employ the pertinent legal methodology to ascertain, based on extant regulations, the legal nature, and presumptions of administrative responsibility that Honorary

Consuls may potentially incur in the course of their duties. If it is necessary, regulatory proposals will be formulated to adapt, harmonize, and complement the rules applicable to this category of consuls.

ÍNDICE

RESUMEN Y PALABRAS CLAVE	4
ABSTRACT	4
ÍNDICE	6
ÍNDICE DE DEFINICIONES	9
ÍNDICE DE TABLAS Y GRÁFICOS	12
INTRODUCCIÓN	13
CAPÍTULO 1: MARCO TEÓRICO	19
Estado de la Cuestión	19
Literatura Nacional	19
Literatura Internacional.....	21
Marco Conceptual	25
La metodología jurídica	25
Iusnaturalismo	26
Iuspositivismo	28
Iusociologismo	31
Teorías de Interpretación	31
Teorías Cognoscitivistas	32
Teorías escépticas.....	32
Teorías intermedias	33
Métodos de Interpretación	33
Método literal	33
Método de la <i>ratio legis</i>	34
Método sistemático por comparación con otras normas	34
Método sistemático por ubicación de la norma.....	34
Método histórico	34
Vacío o laguna normativa	34
Integración	36
Analogías	36
Principios	36
Marco Normativo	36
Derecho internacional	38
Convención de Viena de 1963	38
Trabajos preparatorios	39
Las disposiciones de la Convención de Viena de 1963.....	42

Derecho Nacional	47
Instrumentos normativos generales.....	47
Constitución Política del Perú	47
Ley Orgánica del Poder Ejecutivo.....	48
Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Relaciones Exteriores.....	48
Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Relaciones Exteriores.....	49
Políticas y Planes	50
Acuerdo Nacional.....	50
PESEM	51
Función Consular	52
Reglamento Consular peruano	52
Código de Ética de la Función Pública	53
Procedimiento sancionador por infracción al Código de Ética	57
Procedimiento sancionador del Texto Único Ordenado de la Ley 27444	60
Normas aplicables al Cónsul Honorario	64
Antecedentes	64
Reglamento vigente	76
Proyecto normativo	81
Normas aplicables a los Cónsules de Carrera	84
Ley del Servicio Diplomático de la República.....	84
Reglamento de la Ley del Servicio Diplomático.....	86
Ley del Servicio Civil.....	86
Reglamento Consular peruano	87
Otros modelos	87
Notario Público.....	87
Normas de Integración	90
Vacío o laguna normativa.....	90
Integración por analogía	90
Integración por Principios	91
Legislación comparada.....	91
Estonia	92
España	93
CAPÍTULO 2: METODOLOGÍA	95
Preguntas	96
Objetivos	97

Hipótesis	97
Tipo de investigación	97
Sujetos de Estudio	98
Herramientas de recojo de información y análisis	99
CAPÍTULO 3: PRESENTACIÓN Y DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS..	101
Resultados	101
Entrevistas exploratorias.....	101
Director General de la DGC y otros funcionarios.....	101
Especialista en Derecho Consular.....	102
Especialista en Derecho Administrativo	102
Entrevistas formales.....	103
Cónsules Honorarios	103
Cónsul de carrera.....	108
Expediente Cónsul Honorario de Perú en Estados Unidos.....	109
Discusiones.....	109
Naturaleza jurídica.....	109
Vacío o laguna normativa	110
Carencia Normativa.....	112
Vacío de Derecho	115
Laguna jurídica.....	116
Integración jurídica	118
Analogía	120
<i>El Cónsul Honorario</i>	123
<i>El Notario Público</i>	128
Semejanza Esencia	131
Ratio Legis	134
Responsabilidad Administrativa.....	135
Supuestos de incumplimiento del Reglamento Consular peruano.....	135
Código de Ética de la Función Pública	136
CONCLUSIONES	139
RECOMENDACIONES	143
BIBLIOGRAFÍA	145
ANEXOS	151
ANEXO 1	151
ANEXO 2	153

ÍNDICE DE DEFINICIONES

Siglas o Abreviatura	Término o Expresión
“Acuerdo Nacional”	Acuerdo Nacional, aprobado mediante Acta de la Décimo Cuarta Reunión de Trabajo del Foro Central de Gobernabilidad del Acuerdo Nacional, aprobada el 5 de julio de 2002.
“CC” o “Cónsul de carrera”	Funcionario Consular de Carrera.
“CH” o “Cónsul Honorario”	Funcionario Consular Honorario.
“CDI”	Comisión de Derecho Internacional.
“Código Civil”	Decreto Legislativo No. 295 Código Civil del Perú, publicado el 25 de julio de 1984.
“Código de Ética de la Función Pública” o “Código de Ética”	Ley No. 27815 Ley del Código de Ética de la Función Pública, publicada el 13 de agosto de 2002.
“Constitución Política del Perú”	Constitución Política del Perú de 1993.
“Convención de Viena de 1963”	Convención de Viena sobre Relaciones Consulares de 1963.
“DGC”	Dirección de Comunidades Peruanas en el Exterior y Asuntos Consulares del Ministerio de Relaciones Exteriores.
“DL 1040” o “Decreto Legislativo del Notariado”	Decreto Legislativo No. 1049, Decreto Legislativo del Notariado, publicado el 26 de junio de 2008.
“Estado que envía”	Estado que envía la misión consular, en términos de la Convención de Viena de 1963.
“Estado receptor”	Estado que recibe la oficina consular, en términos de la Convención de Viena del 63.
“Ley Servir” o “Ley del Servicio Civil”	Ley No 30057 Ley del Servicio Civil, publicada el 4 de julio de 2013.

“Ley del Servicio Diplomático”	Texto Único Ordenado de la Ley No. 28091 -Ley del Servicio Diplomático de la República, aprobado por Decreto Supremo No. 047-2021-RE, publicado el 23 de julio de 2021.
“LOPE”	Ley No. 29158 Ley Orgánica del Poder Ejecutivo, publicada el 20 de diciembre de 2007.
“LOF del MRE”	Ley No. 29357 Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Relaciones Exteriores, aprobado el 13 de mayo de 2009.
“MRE” o la “Cancillería”	Ministerio de Relaciones Exteriores del Perú.
“operador jurídico”	Toda persona natural que interprete e integre normas, ya sea con el fin de investigar, conocer o promover el diseño de nuevos instrumentos normativos y complementar la normativa ya existente.
“PESEM”	Plan Estratégico Multianual - PESEM 2015 – 2026, aprobado mediante Resolución Ministerial No. 0564-2022-RE, publicado el 4 de octubre de 2022.
“Reglamento Consular” o “Reglamento Consular peruano”	Reglamento Consular del Perú, aprobado mediante Decreto Supremo No. 076-2005-RE, publicado el 5 de octubre de 2005.
“Reglamento del DL 1049” o “Reglamento del Decreto Legislativo del Notariado”	Texto Único Ordenado del Reglamento del Decreto Legislativo No. 1049 Decreto Legislativo del Notariado, aprobado mediante Decreto Supremo No. 010-2010-JUS, publicado el 23 de julio de 2010.

“Reglamento del Registro Civil”	Reglamento de Inscripciones del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil, publicado el 25 de abril de 1998.
“ROF del MRE”	Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Relaciones Exteriores, aprobado mediante Decreto Supremo No. 135-2010-RE, publicado el 18 de diciembre de 2010.
“TUO de la Ley No. 27444”	Texto Único Ordenado de la Ley No. 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado mediante Decreto Supremo No. 004-2019-JUS, publicado el 25 de enero de 2019.

ÍNDICE DE TABLAS Y GRÁFICOS

Ordenado por orden de aparición

Número de Tabla o Gráfico	Título de Tabla o Gráfico	Página
Tabla No. 1	Cuadro comparativo del incremento de nombramientos de Cónsules Honorarios en el servicio consular peruano	17
Tabla No. 2	Breve reseña de los antecedentes históricos del Reglamento Consular peruano	66
Tabla No. 3	Semejanzas y Diferencias entre el CH y el Notario Público	
Gráfico No. 1	Carencia Normativa	112
Gráfico No. 2	Vacío de Derecho	113
Gráfico No. 3	Laguna Normativa	113
Gráfico No. 4	Supuesto de hecho que sí cuenta con consecuencia jurídica	123
Gráfico No. 5	Supuesto de hecho similar al del gráfico 2 que no cuenta con consecuencia jurídica	123
Gráfico No. 6	Semejanza Esencial	124
Gráfico No. 7	Semejanza esencial CH y Notario Público	137

INTRODUCCIÓN

La presente investigación se enfocará en analizar el régimen jurídico que regula la naturaleza jurídica, el nombramiento, las funciones y la responsabilidad en la que podría incurrir el Cónsul Honorario en el cumplimiento de sus funciones, en el marco del ordenamiento jurídico peruano, identificando los aspectos que, por deficiencia en la normativa o plena ausencia de ella, puedan originar potenciales contingencias. El objetivo principal es determinar, luego de aplicar la metodología jurídica correspondiente a la normativa vigente, la naturaleza jurídica y los supuestos de responsabilidad administrativa de los Cónsules Honorarios.

Antes de pasar a ello, se explicará brevemente el motivo e importancia de realizar esta investigación, así como su aporte para el ámbito académico y para la Cancillería, y la estructura utilizada para presentar los instrumentos conceptuales y metodológicos de las ciencias jurídicas, la normativa vigente y los resultados de la investigación.

Los primeros indicios de la existencia de un puesto de autoridad o representación pública con la denominación de *Cónsul Honorario* se remontan a inicios del siglo XII, cuando la actividad portuario-comercial se incrementó considerablemente entre países de Europa, especialmente en el Mediterráneo. Como consecuencia de la mayor habitualidad del intercambio comercial, se generó un mayor número de tensiones y conflictos entre los actores privados, por lo que fue necesaria la presencia de un representante del Estado que ejerza funciones para la solución pacífica de tales litigios (Cáceres, L., 2015, p. 8). A estos representantes se les denominó *Cónsules Electi* o *Cónsules Honorarios*.

La nomenclatura de esta institución pervivió durante diversos siglos en los que la actividad diplomática y consular sufrieron diversos cambios, impulsados por los objetivos institucionalistas y formalizadores de los Estados, especialmente a partir del siglo XVII (Jara Roncati, 1989, p.17). Es en ese marco que se creó el cuerpo de Cónsules de carrera o *Cónsules Missi*, quienes empezaron a gestionar los asuntos comerciales y económicos de los Estados, trasladando a otras autoridades

la competencia sobre las cuestiones entre particulares. A pesar del protagonismo adquirido por parte de los Cónsules de carrera, la figura del Cónsul Honorario permaneció vigente, aunque con cambios respecto de sus funciones, las mismas que pasaron a enfocarse en la protección del nacional en territorio extranjero (Cáceres, L., 2015, p. 8).

El siglo XIX inició con la celebración del Congreso de Viena de 1815, hito que marcó una nueva fase en las relaciones internacionales que se caracterizó, entre otros aspectos, por los esfuerzos de positivizar el funcionamiento del sistema internacional vigente en dicha época (Jara Roncati, 1989, p.17). Este corriente positivizadora se mantuvo hasta el siglo XX y logró su máxima expresión en los momentos finales de la Segunda Guerra Mundial, con la creación de organismos internacionales como las Naciones Unidas (ONU). A partir de dicho hito, se ha logrado desarrollar y adecuar constantemente la normativa internacional que rige y ordena las dinámicas internacionales actuales, no solo limitándose a codificar los principios del derecho, las normas consuetudinarias o la costumbre, sino, también, atendiendo nuevos desafíos y modernizando reglas tradicionales, antiguas o insuficientes. A esto último, la doctrina ha denominado desarrollo progresivo o codificación (J.M, Ruda, 2010, p. 13) y tiene como uno de sus principales actores a la Comisión de Derecho Internacional, un órgano de la ONU creado precisamente para ello.

Ahora bien, la técnica del desarrollo progresivo utiliza como insumos para la codificación el tratamiento de una figura jurídica a nivel interno, bilateral, regional o internacional. Este tratamiento o reglas no siempre constituyen costumbre, pero sí son elementos jurídicos que permiten identificar y establecer alternativas modernas para la codificación de una figura jurídica en concreto. Teniendo ello en cuenta es importante señalar que la figura del Cónsul Honorario, si bien tradicional en lo que respecta a su nomenclatura, sufrió a lo largo de los siglos una profunda transformación de funciones, perfil de cargo, relevancia, etc., llegando al Siglo XX como una figura relacionada a la atención al nacional en territorio extranjero. Esto demuestra el dinamismo en la evolución de esta figura jurídica a nivel internacional y la importancia que tendrán los informes, diagnósticos y trabajos preparatorios de la CDI antes de aprobar lo que sería el

esfuerzo de codificación más importante en lo referido a asuntos consulares a nivel internacional.

En efecto, a finales de la década de los cincuenta, la ONU encargó a la CDI la preparación de informes y trabajos preparatorios que incluyeran un proyecto de artículos para una nueva convención sobre asuntos consulares. Finalmente, en 1961 presentó la CDI presentó ante la Asamblea General de la ONU su proyecto de artículos, base sobre la cual más adelante se aprobaría la Convención de Viena de 1963, que constituye el esfuerzo más importante de codificación específica de las relaciones consulares y que incluye entre sus artículos desarrollo progresivo e innovador respecto de la regulación de la figura del Cónsul Honorario (H. Arbuert-Vignali, 2001, p. 442). Cabe mencionar que los años de discusión alrededor de los trabajos preparatorios fueron intensos y permitieron conocer diversas posturas respecto de la idoneidad o no de la inclusión de la figura del Cónsul Honorario en la Convención de Viena de 1963.

Los expertos que formaron parte de los trabajos preparatorios señalaron que la figura del Cónsul Honorario generaba diversas dificultades jurídicas y prácticas. En su opinión generalmente se trataba de personas que no eran nacionales del Estado que envía, lo que ocasionaba potenciales conflictos de intereses, así como una gran dificultad en su vigilancia y coerción (CDI, 1957, p. 87). A pesar de ello, los artículos del proyecto preliminar propuesto por la CDI que regulaban el régimen del Cónsul Honorario se mantuvieron y finalmente fueron incluidos en el texto vigente de la Convención de Viena de 1963, debido a la insistencia de diversos Estados, especialmente aquellos que, por contar con menos recursos, utilizaban esta figura para atender a su nacionales en el extranjero.

Esta es la base normativa internacional sobre la cual la figura del Cónsul Honorario ha logrado constituirse como un elemento importante en la política consular de diversos Estados (Cenzpiper y otros, 2022). Países como España, Chile, México y el Perú, entre otros, mantienen acreditados un número importante de Cónsules Honorarios (Miranda, 2022). En el caso peruano, la demanda por servicios consulares se incrementó exponencialmente debido al fenómeno migratorio en la década de los noventa, por lo que consecuentemente, desde finales

de la primera década del 2000, hubo, en respuesta a dicha demanda, un incremento importante del número de consulados honorarios. Así, el servicio consular peruano pasó de estar compuesto en 2007 por 100 oficinas consulares de carrera y más de 100 oficinas consulares honorarias (Altamirano y otros, 2007), a contar, en la actualidad, con 115 oficinas consulares a cargo de funcionarios de carrera y hasta 125 oficinas a cargo de Cónsules Honorarios (González, J. y M. Núñez, 2023, diapositiva 16). Estas cifras evidencian la creciente importancia de los CH para el servicio consular nacional.

Tabla No. 1 – Cuadro comparativo del incremento de nombramientos de Cónsules Honorarios en el servicio consular peruano			
2007		2023	
Carrera	Honorario	Carrera	Honorario
100	100	115	125

Sin embargo, a pesar de su creciente importancia, las dificultades mencionadas por los expertos en los trabajos preparatorios de la Convención de Viena de 1963, hace más de medio siglo, siguen existiendo, solo que ahora con un mayor nivel de alcance por el gran volumen del cuerpo consular honorario. Es por este motivo que en espacios académicos como la Academia Diplomática del Perú (ADP), se propone este asunto como objeto de estudio, con un enfoque especial en las particularidades de la figura del CH y con énfasis en los diversos desafíos que derivan de su regulación y de actividades (González, J. y M. Núñez, 2023, p. 2): (i) escasa codificación interna de las normas aplicables a la figura del CH y su convivencia con las reglas de carácter internacional; (ii) la no determinación expresa de su naturaleza jurídica; y, (iii) la aparente tipificación reglamentaria de supuestos de incumplimiento y sanción.

Sin lugar a duda, tales aspectos constituyen puntos de origen o inicio de potenciales contingencias para la Cancillería. Estas particularidades podrían ser objeto de revisión judicial, en los casos en que se formule una demanda, y dar lugar a decisiones no favorables para la Administración Pública como la posible determinación del CH como un servidor con relación laboral ante la no determinación expresa de su naturaleza jurídica o la declaración de una posible

infracción del principio de legalidad por sancionar un tipo administrativo creado por una norma de rango infralegal.

Precisamente, en cuanto a los mecanismos coercitivos, es posible señalar que se han presentado situaciones límite en las que los Cónsules Honorarios, desconociendo el principio de legalidad y las instrucciones que le fueron dadas, así como los usos y formas internas de la Cancillería, han utilizados medios de comunicación u otras vías no oficiales para exigir una determinada acción u omisión por parte del Gobierno peruano. El hecho de que una oficina consular honoraria intente influenciar por medios no oficiales y externos la toma de decisiones de la alta dirección muestra que el sistema de coerción vigente en caso de actos irregulares no cumpliría con su finalidad.

A ello se suma los distintos hechos que se vienen produciendo y registrando en Europa, cometidos, presuntamente, por Cónsules Honorarios. Esta tendencia ha sido denominada por la doctrina como *Rogue Diplomacy* (Cenziper, D y otros, 2022) pues los imputados aparentemente aprovecharían las inmunidades y privilegios que la Convención de Viena de 1963 les reconoce por su cargo, quedando muchos de estos hechos impunes (Del Río, N. y Castellón, J., 2022). Si bien a la fecha aparentemente no se han registrado hechos con tales características en territorio peruano, se trata de una tendencia que cada día alcanza a más Estados y que eventualmente podría ocurrir en todo el mundo, incluyendo al Perú y Cónsules Honorarios peruanos. Estos hechos y las dudas expresadas desde los trabajos preparatorios de la Convención de Viena (1963) sobre los verdaderos intereses de las personas que aceptan o buscan ocupar un cargo de Cónsul Honorario genera una auténtica preocupación, pues, sin un sistema coercitivo eficaz que complemente los esfuerzos de persecución penal en caso de irregularidades, situaciones como las descritas en el presente párrafo, también podrían afectar la prestación idónea de servicios consulares.

Existen además otros aspectos de tipo logístico que también se derivan de las particularidades antes señaladas, tales como la imposibilidad jurídica por parte del Estado de brindar acceso a los CH a ciertos sistemas operativos que utilizan el resto de los funcionarios de la Cancillería para realizar funciones notariales, de

registro, etc. En efecto, el hecho de que no se haya determinado expresamente su naturaleza genera dudas sobre si el CH mantiene una relación jurídica con el Estado y si es plausible de sanción en caso de irregularidades en el uso de los referidos sistemas operativos (A. Farje, 2023). Sin la posibilidad de usar tales herramientas, la idoneidad del servicio que prestan los CH es afectada.

A partir de lo dicho, es posible aseverar que es necesario que se determine la naturaleza jurídica de la figura del Cónsul Honorario, teniendo en cuenta la normativa vigente y la metodología de las ciencias jurídicas. También es importante que se verifique, a partir de la normativa aplicable, si es posible imponer sanciones, en observancia del Principio de Legalidad, sobre la persona que ocupe el cargo de Cónsul Honorario sanciones por incumplimiento de sus funciones o, de ser el caso, por falta de integridad. En lo mencionado radica la relevancia de la presente investigación.

Luego de revisar los motivos y la importancia por los cuales se realiza esta investigación, a continuación, se describe la estructura diseñada para tal fin. Primero, en el marco teórico, se presentarán, como Estado de la Cuestión, los diversos trabajos doctrinarios referido a las variables investigadas: la naturaleza jurídica y la responsabilidad administrativa de los Cónsules Honorarios. Luego, se construirá una base conceptual a partir de la cual se analizará e interpretará la información que se recoja de los distintos actores identificados alrededor de la regulación de la figura del Cónsul Honorario. Seguidamente, se identificarán y presentarán las normas vigentes que componen la regulación de la figura del CH y que permitirán, en convergencia con los conceptos presentados en el marco conceptual, determinar la naturaleza jurídica del Cónsul Honorario y su responsabilidad administrativa.

Una vez hecho esto, se formulará la metodología para la recopilación de información que serán analizada sobre la base del marco teórico. Finalmente, se presentarán los resultados y las discusiones que se originen a partir de los componentes anteriormente descritos.

CAPÍTULO 1: MARCO TEÓRICO

Estado de la Cuestión

En toda investigación académica, como en la presente, se debe realizar un recuento pormenorizado de las posturas conceptuales, doctrinarias e ideológicas trabajadas con anterioridad respecto de las variables a tratar. Por tal motivo, en el presente apartado, se desarrolla y comenta el estado de la cuestión de las variables que componen el esquema investigativo de esta tesis.

Sin embargo, por la cualidad jurídica de la presente investigación y por la riqueza histórica de la figura del Cónsul Honorario, es importante señalar que el estado de la cuestión será limitado al desarrollo de la literatura referida a la concepción moderna, y luego positivizada, de la figura del Cónsul Honorario, es decir a aquella figura más relacionada con la atención al nacional y otros asuntos similares.

Literatura Nacional

En el texto, “La política consular y de protección a los peruanos en el exterior: una visión renovada” de Jorge Lázaro Geldres (2007), se señala la necesidad que existía en aquella época de modernizar la política consular en respuesta al incremento de la migración internacional. Según el autor, si bien se habían realizado esfuerzos institucionales para adecuar la respuesta de la Cancillería a los desafíos derivados del fenómeno migratorio, la política consular peruana aún se encontraba en transición al siglo XXI. Siguiendo esa misma línea, se señala el papel central que juegan los cónsules, lo que incluye a los honorarios, pasando de ser cónsules prefectos a ser cónsules gestores y promotores de vocación de servicio. Para el año de publicación del texto, el número de oficinas consulares honorarias ascendía a 100, número que se incrementaría de manera importante para el 2023, demostrando la importancia que ostenta el Cónsul Honorario en el nuevo rol propuesto por el autor.

En la tesis para optar por el Grado de Magister en Ciencia Política y

Gobierno presentada por la especialista en Asuntos Consulares de la DGC Marcela Núñez Corrales titulada “La Política Consular Peruana del 2000 al 2008” (2010) se describe la evolución de la figura del Cónsul Honorario en el ordenamiento jurídico peruano a lo largo del siglo XX y a inicios del siglo XXI. Asimismo, se describen los instrumentos jurídicos vigentes que establecen la política consular del Perú y sus objetivos, estableciendo entre los principales, la atención y cuidado de los nacionales peruanos en el extranjero. Ello explica a su vez, el incremento del número de cónsules honorarios que describe Núñez Corrales en su tesis, fenómeno que también es apreciable en otros ordenamientos jurídicos como el mexicano, de acuerdo a las cifras presentadas por la referida autora.

En el texto “La Actual Política Consular del Perú y el Ausentismo Electoral de los Peruanos en el Exterior – Interpretación Sociológica” de la Ministra del Servicio Diplomático de la República (SDR) en situación de retiro Ruth Saif Ubillús de Preperier (2013), se señala que la problemática de la migración internacional masiva formula desafíos para la política consular que solo podrán ser cumplidos a través de una gestión consular moderna y eficiente. Ello incluye, entre otras, medidas que respalden el proceso de adaptación de los peruanos a su nuevo medio social y que al mismo tiempo garanticen la preservación de los lazos o nexos con su país de origen. Para tales fines, de acuerdo con la autora, el papel de los cónsules es crucial, aunque reconoce las dificultades que para un país como el Perú pueda acreditar cónsules de carrera en todos los Estados y provincias extranjeras en donde viva un nacional peruano. En tal sentido, debido a su practicidad y bajo costo, considera indispensable el incremento del número de cónsules honorarios.

En la tesis presentada para optar por el Grado de Magister en Diplomacia y Relaciones Internacionales por la actual Segunda Secretaría SDR Lucía Carolina Cáceres Ramírez (2015), se describe la evolución histórica del reglamento consular en el Perú, lo que incluye instrumentos normativos reglamentarios que estuvieron vigentes en los siglos XIX y XX. Con base en ese análisis histórico, se observan las diferencias identificadas en la política consular a lo largo de la etapa republicana del Perú, lo que permite apreciar la importancia de la reforma consular implementada a inicios de la década del 2000 y el rol central que cumple el Cónsul Honorario en dicho contexto. La autora señala que, a partir de la vigencia de

distintos instrumentos como el reglamento consular del año 2005, se incrementaron considerablemente el número de oficinas consulares.

En la tesis presentada para optar por el Grado de Magister en Diplomacia y Relaciones Internacionales por el actual Tercer Secretario SDR Roberto Su Herrera (2022), se establecen parámetro de la Gestión Consular Internacional, en los que se incluye la figura del Cónsul Honorario como base importante para su desarrollo.

En el texto “El Nuevo Derecho Consular Peruano: El Derecho de las Comunidades Peruanas en el Exterior” del Ministro SDR Zósimo Morillo (2022), se comenta que la figura del Cónsul Honorario, en el caso peruano, se encuentra regulada por la Convención de Viena de 1963 y por el Reglamento Consular peruano. Dichas normas determinan los requisitos, y consecuentemente, el perfil que debe cumplir la persona a quien se designe en el puesto de CH. En opinión del Ministro Morillo, debe existir un alto grado de rigurosidad en la verificación de tales requisitos y en el control de esta figura mediante los órganos exteriores del Ministerio de Relaciones Exteriores (MRE). Asimismo, señala que el tema de costos mensuales puede matizarse mediante un trámite administrativo, lo que podría permitirle al CH trasladar los costos al ministerio en determinados casos (2022).

Como puede apreciarse, para la literatura nacional especializada, la figura del Cónsul Honorario es central para la ejecución de la política consular, reformada a mediados de la primera década del 2000 con un enfoque de asistencia y protección al nacional peruano, en tanto constituye una opción más práctica y a menos coste en comparación con los cónsules de carrera. Sin embargo, no se tuvo acceso a una fuente o investigación nacional que centre sus esfuerzos en determinar la naturaleza jurídica del CH y la responsabilidad de naturaleza administrativa en la que podrían incurrir. Asimismo, la literatura nacional describe como únicas fuentes normativas vigentes la Convención de Viena de 1963 y el Reglamento Consular peruano.

Literatura Internacional

En el texto “La Institución Consular” de Iván José Endara (1989), se señala que las atribuciones del Cónsul Honorario provienen del Derecho Internacional

Consular y demás ramas. No obstante, el autor señala también que para el funcionamiento regular de la figura del CH dentro un ordenamiento jurídico nacional, debe existir cierto grado de regulación interna que sea congruente o no se contradiga con las disposiciones de la normativa internacional. En tal sentido, en opinión del autor, la figura del CH “*por extensión, deducción o inducción se puede establecer*” como relacionada al derecho internacional y no a la función pública-administrativa.

En el texto “La Función Diplomática” de Eduardo Jara Roncati (1989), se describe el carácter honorario de los cónsules como un estadio más complejo que la mera relación comercial con el país de destino. El autor señala además que los cónsules o agregados honorarios, normalmente de nacionalidad del Estado receptor en virtud del artículo 8 de la Convención de Viena de 1963, se encuentran un escalón por debajo de la figura de los cónsules de carrera y de las relaciones diplomáticas propiamente dichas.

En el texto “El Derecho Diplomático y Consular después de promediar el Siglo XX” de Heber Arbuet – Vignali (2001), se señala que el cónsul honorario es una figura derivada del progresivo desarrollo del Derecho Internacional, y que por su condición especial y diferente a la de los cónsules de carrera, las reglas de inmunidad que les son aplicables también muestran una diferencia en cuanto a su cobertura. El autor tiene en cuenta para señalar ello que usualmente los Estados que envían designan como Cónsules Honorarios a nacionales del Estado receptor o de un tercer país, por lo que las reglas de la inmunidad no podrían ser aplicadas tal y como son aplicadas a los cónsules de carrera y a los funcionarios diplomáticos, quienes sí cuentan con la nacionalidad del Estado que envía.

En el texto “Derecho Consular y competencia federal” de Facundo Juan Manuel Gabás (2013), se sostiene que, si bien los Cónsules Honorarios (*cónsules electi*) cuentan con competencias, funciones y otros atributos, no es posible aseverar, desde una perspectiva jurídico-administrativa, que pertenecen a la carrera de los funcionarios del Estado de la que provienen los cónsules de carrera. De acuerdo con el autor, los CH domicilian e incluso son nacionales del Estado que envía y desarrollan, a la par de sus tareas como cónsules, actividades comerciales y

profesionales privadas, no perciben una remuneración y suelen hacerse cargo de los costos derivados del local consular, siendo su régimen normativo interno adaptado desde las reglas pertinentes de la Convención de Viena de 1963. Esto, en opinión del autor, contrasta con la figura del cónsul de carrera, quien originariamente es funcionario público, percibe una remuneración y cuenta con una normativa interna especial, mucho más amplia que las reglas planteadas en la Convención.

En el texto “Competence of the Honorary Consul as an Administrative body based on Estonian Example” de Kerli Veski y Tanel Kerimäe (2014), se señala que la figura de Cónsul Honorario se encuentra regulada por las disposiciones pertinentes de la Convención de Viena de 1963 y, en el caso de Estonia, por su normativa interna. En tal sentido, el autor asevera, a partir del análisis de ambos cuerpos normativos, que el Cónsul Honorario es una persona privada a la cual se le ha delegado y ejecuta, de manera regulada, funciones públicas, con cierto grado de independencia respecto del aparato estatal, toda vez que no forma parte del servicio civil. En efecto, para el autor, si bien el Cónsul Honorario goza de independencia organizacional por no formar parte del aparato estatal y por estar sujeto a responsabilidad personal por sus actos, desde la perspectiva funcional, recibe la delegación de tareas y funciones mediante un acto administrativo por lo que autor considera se ha convertido en un “órgano administrativo” (*administrative body*). Estas características y su naturaleza asemejan al Cónsul Honorario, en el ordenamiento jurídico estonio, a un notario público.

En el texto “Régimen Jurídico del Cónsul y Cónsul Honorario” de Javier Junceda Moreno (2016), se resalta la contradicción que, en opinión del autor, se presenta en el reglamento consular español. Desde su punto de vista, a pesar de que se ha realizado un proceso de verificación y selección estricto para el nombramiento de un Cónsul Honorario, se limita el ejercicio de las funciones que le fueron delegadas, reduciendo su actuación a meros colaboradores y personal auxiliar de los funcionarios consulares o diplomáticos de los que dependan, restringiendo además la posibilidad de que adquieran la condición de funcionarios de carrera. El autor concluye que las disposiciones del reglamento de cónsules honorarios de España son una muestra de desconfianza respecto de personas seleccionadas por el propio sistema, que realizan sus actividades sin percibir una remuneración y

haciéndose cargo de los costos que de dichas actividades se deriven. Asimismo, reflexiona sobre el hecho de que, en la mayoría de los casos, los CH cuentan con un amplio conocimiento del territorio y de la idiosincrasia de su jurisdicción a diferencia de los cónsules de carrera, quienes recién al ser nombrados en el cargo, empezarán a conocer las características geográficas y demográficas del terreno de su jurisdicción.

En el texto “El Cónsul, un funcionario insuficientemente valorado” de José Antonio de Yturriaga Barberán (2017), se señala que la Convención de Viena de 1963 no definió conceptos como “funcionario consular” o “función consular”, sino que estableció una fórmula tautológica que remite a la lista de funciones que pueden ejercer los cónsules. Del mismo modo, el autor señala que la referida convención utilizó una fórmula similar para evitar definir “cónsul honorario”. Asimismo, señala que la normativa española define a los “Agentes Consulares Honorarios” como colaboradores y auxiliares de los funcionarios consulares o diplomáticos de carrera. El autor comenta que, en algunos países, debido a la limitación regulatoria que se establece sobre ello, ostentar el cargo de cónsul honorario solo es un símbolo de *status* social.

En el texto “Evolución del Servicio Diplomático y Consular del Paraguay y su Sistema Jurídico” de Liz Haydee Coronel Correa (2017), se señala que conforme a la normativa paraguaya, la función consular es competencia del Servicio Diplomático y Consular, siendo posible la designación de cónsules honorarios únicamente con el fin de que se les sea delegada dicha función y con la prohibición expresa de que actúen como oficiales públicos y de que visen, otorguen o revaliden pasaportes.

A partir de las investigaciones revisadas, es posible aseverar que la literatura internacional ha presentado mayor preocupación por la determinación de la naturaleza jurídica del CH y sus efectos prácticos, al tiempo que reconoce la importancia de su existencia como figura jurídica codificada en la Convención de Viena de 1963. Muestra además una postura uniforme respecto del vínculo jurídico que mantienen los Cónsules Honorarios con el Estado que los designa, señalando que en ninguna circunstancia existe una relación jurídico laboral o administrativo y

que no forman parte de la carrera pública de los Estados que envían a los CH. Algunos autores critican tal situación, por considerar que convierte a los CH en cónsules de segunda categoría.

Luego de detallar el estado de la cuestión, se revisarán las principales teorías y componentes dogmáticos a través de las cuales se interpretará la información recogida en la presente investigación. Asimismo, se revisará la normativa vigente que regula, dentro del ordenamiento jurídico peruano, la figura del Cónsul Honorario.

Marco Conceptual

De acuerdo con Vargas, en el marco conceptual se debe presentar el análisis y exposición de teorías, principios teóricos, leyes, enfoques e investigaciones pertinentes que construyan la perspectiva o visión teórica con la que se analizarán los resultados del recojo de información (2005, p.7). Tener una estructura de valores conceptuales y construcciones teóricas, señala la autora, facilita el orden y la precisión para organizar los componentes del problema y para orientar el estudio en función de las variables, permitiendo incluso predecir ciertas condiciones del objeto de estudio antes del recojo de información. Asimismo, brinda herramientas para analizar las variables y sus componentes a la luz de los resultados y las discusiones identificadas (2005, p. 9).

La metodología jurídica

Respecto a la investigación jurídica, la metodología es entendida como el conjunto de etapas y actividades que siguen para lograr los objetivos formulados por el propio investigador. Asimismo, en el proceso de creación de reglas, puede entenderse como la mejor vía para formular normas como solución de problemas sociojurídicos (Witker, 2021, p.32). Dicho de otra manera, se trata de la aproximación por parte del operador jurídico a un problema específico que, de acuerdo con sus objetivos, convierte en una herramienta de explicación y de interpretación de los distintos fenómenos y hechos.

Ahora bien, no existe una sola forma o modelo de aproximación del operador. Los pasos a seguir para “resolver” el problema jurídico o para analizar los componentes del objeto de estudio varían en virtud del operador y del esquema o modelo que decida utilizar (Rubio, 2010, p. 312). Así, existen diversos modelos de metodología jurídica agrupados por paradigmas tales como tradicionales, modelos actuales y modelos hermenéuticos. (Witker, 2021, p.32).

Iusnaturalismo

Desde una perspectiva moderna, se puede afirmar que se trata de una escuela de pensamiento tradicional que sostiene la existencia de un conjunto de valores que compone y llena de contenido a un derecho superior, de mayor jerarquía que el derecho de los seres humanos (Rubio, 2010, p. 312). Tal derecho fue denominado por Santo Tomás de Aquino como Ley o Derecho Natural y cumple con una doble función: (i) por un lado, actúa como un punto de inspiración para el Derecho de los seres humanos o Derecho Positivo; y, (ii) por otro, el operador jurídico tendrá que ajustar su conducta y actos al esquema de valores del Derecho Natural (Witker, 2021, p.33).

De acuerdo con este modelo, si las normas del ser humano no se inspiran en el Derecho Natural, es decir no se encuentran enmarcadas bajo el sistema de valores y de principios entendidos como universalmente válidos, entonces no se trata de normas jurídicas propiamente emitidas sino de imposiciones arbitrarias dictadas por una autoridad que ilegítimamente ejerce el poder (Rubio, 2010, p. 312). De igual manera, aquel operador jurídico que no adecue sus decisiones, actos y conductas al sistema de valores del Derecho Natural estará utilizando el Derecho de manera abusiva o antojadiza (Rubio, 2010, p. 312).

Entonces, este modelo constituye una aproximación a los problemas jurídicos mediante una posición subjetiva, en tanto se trata de un sistema de valores que, si bien son entendidos como universalmente aceptados, constituyen un conjunto de principios y conceptos filosóficos construidos por una parte de la sociedad y, por tanto, funcionan como una plataforma de interpretación que llenará de contenido subjetivo el juicio de valor que realice el operador jurídico al momento

de interpretar o integrar normas, condicionando de esa manera sus parámetros éticos y las conclusiones a las que arribe (Witker, 2021, p.33).

Dentro del modelo Iusnaturalista existen diversas teorías que marcan la evolución y las posturas dentro del mismo modelo. Por ejemplo, en la Edad Media, se encuentra la visión escolástica de Santo Tomás de Aquino, que propone como elementos del Iusnaturalismo teológico: ley divina, ley natural, ley eterna y ley humana. (Witker, 2021, p. 35). Asimismo, en la edad moderna, la era de la razón influencia en autores como Hobbes y Rousseau, quienes propusieron la teoría del Contrato Social como base del ordenamiento jurídico y política de la sociedad, si bien el primero promovía el modelo absolutista y el segundo el modelo liberal radical (Rubio, 2010, p. 314).

La diferencia entre ambas corrientes consiste en que las teorías teológicas consideran que el sistema de valores se determina por los valores y principios éticos establecidos por la iglesia, que a su vez recoge de manera imperfecta la ley eterna o ley de Dios (Rubio, 2010, p. 313). Mientras que las teorías de la era de la razón sostienen que el sistema de valores consiste en los axiomas propios de la razón y que el Estado (o el gobierno que las dirija) siempre tomará decisiones razonables en búsqueda de su mejora y, por ende, de la mejora de sus ciudadanos (Witker, 2021, p. 36).

Próximo al término de la década del ochenta, aparece la teoría interpretativa de Ronald Dworking quien se distancia de la tesis del derecho superior, y al mismo se opone las tesis extremistas de la separación de la moral y el derecho que caracterizarán el modelo Iuspositivista que se revisará a continuación (Vidal 1999, p. 43). Como una suerte de integración de ambos modelos, Dworking propone un sistema jurídico compuesto por: (i) principios básicos, sistema de valores que, por su dinamismo y espíritu de cambio social, no siempre estarán codificados, institucionalizados como fundamento de derechos jurídicos, sino que podría tratarse de principios no institucionalizados que fundamentan derechos morales; (ii) directrices políticas (Calsamiglia, 1985, p. 162); y, (iii) normas (positivizadas) (Galindo, 2021, p. 571). Dicho sistema consistiría en el material jurídico completo y suficiente para resolver “casos difíciles” (Dworking, 1984, p. 19).

A partir de lo anterior, Dworking considera que el modelo de discreción judicial, que forma parte de las ideas positivistas que revisaremos más adelante, presenta diversas dificultades. El autor clasifica la discreción de la siguiente manera: (i) discreción en sentido débil; (ii) discreción en sentido débil diferente; y, (iii) discreción en sentido fuerte (Dworking, 1984, p. 83). La discreción en sentido débil se realiza ante ambigüedad o vaguedad en la normativa aplicable para un caso en concreto. En tales casos, Dworking señala que la problemática radica en que diversos jueces con el mismo recorrido y con la misma formación jurídica podrían llegar a conclusiones diferentes (Galindo, 2021, p. 582). Por otro lado, la discreción fuerte se aplica para los casos en los que no hay normas o las hay, pero no son claras. En tales casos, Dworking señala que los jueces, mediante la discreción crean derecho, normas nuevas, lo que supondría una aplicación retroactiva, y por tanto inválida, de las mismas (Galindo, 2021, p. 583).

Por tales motivos, Dworking rechaza la teoría de la discreción judicial y señala que los jueces no requieren crear normas, sino que cuentan con todo el material jurídico para llegar a “la respuesta correcta” (Galindo, 2021, p. 584). Entonces, el juez ya no tendría que crear derecho o buscar fuera de él, pues dentro del sistema jurídico contaría con el material necesario (principios, directrices y normas) para construir una teoría o argumento de la mejor manera, utilizando para ello las máximas y reglas de la razón (Dworking, 1984, p. 83). A este juez omnisciente y capaz de encontrar las respuestas correctas y solucionar todos los casos difíciles y complejos se le ha denominado “la ficción del Juez Hércules” (Galindo, 2021, p. 584).

Iuspositivismo

El modelo más conocido desde inicios del Siglo XX en el ámbito jurídico es el Iuspositivismo. Su denominación se atribuye precisamente a lo que en el Iusnaturalismo se atribuye al derecho de los seres humanos. Se relaciona al uso exegético de fuentes formales como, principalmente, las normas escritas (Witker, 2021, p. 36). Para mayor claridad, Bobbio sostiene que existen tres formas de posicionarse del iuspositivismo: (i) como una aproximación al Derecho real, al

mundo de lo *que es* y no al Derecho ideal o al mundo de lo que *debe ser*; (ii) como teoría o concepto vinculado a la creación formal de derecho por parte de la administración pública, de manera válida y eficaz; y, (iii) como una ideología de justicia, en tanto la norma jurídica en estricta observancia del propio derecho positivo (1977, p. 44).

En este modelo también existen diversas corrientes o teorías, propuestas por autores como Bentham y Austin, que fueron construyendo y matizando su enfoque jurídico alrededor de la idea de que el Derecho actúa como un soberano, pues establece mandatos frente a los cuales solo cabe obediencia y sujeción por parte de los destinatarios del conjunto de reglas formales que lo compongan, sin que puedan realizar un juicio de valores sobre tales reglas (Witker, 2021, p. 39). Al respecto, Austin propondría una frase que grafica este estadio del desarrollo del positivismo: “*La existencia del derecho es una cosa; su mérito o demérito, otra*” (1951). Cabe señalar que, para Bentham, en caso se presente no previsto o que no se encuentre regulado expresamente, este deberá ser remitido al poder legislativo para la creación de la norma correspondiente que permitía la obediencia y sujeción a la misma (Mora-Sifuentes, 2020, p. 21).

Asimismo, como un estadio posterior de la teoría del “soberano” aparece la Teoría Pura del Derecho o *Reine Rechtslehre*, considerada la teoría más importante del Iuspositivismo, formulada por Hans Kelsen a inicios del siglo XX. De acuerdo a esta teoría, el Derecho no debe mezclarse con otras ciencias o disciplinas como la ética, la psicología, la biología o la teología (Witker, 2021, p. 40). Para Kelsen, ni siquiera debe existir una relación entre la naturaleza jurídica de la normativa (Derecho puro) y la dirección y objetivos que esta se plantea (política), teniendo como meta lo que busca toda empresa científica: *objetividad y exactitud* (Witker, 2021, p. 40).

Para Kelsen, el análisis del Derecho se debe realizar mediante una estructura de valores jurídicos, mientras que las otras ciencias se deben utilizar para aproximarse a asuntos como la moral, la sociología, la religión o la política (Rubio, 2010, p. 319). Dicho de otra manera, para la Teoría Pura de Derecho, este debería aislarse como ciencia. Sin embargo, ello no quiere decir que no deba estudiarse la

validez, formal y sustantiva, y la eficacia de las normas, pues Kelsen sostiene que la existencia de un sistema jurídico debe contar con una norma fundamental, que garantice y verifique tales aspectos para el caso de normas de menor jerarquía (1934, p. 474).

Asimismo, junto a la importante obra de Kelsen, se encuentra el “positivismo jurídico hartiano” (Mora-Sifuentes, 2020, p. 4). Para Hart, la tesis de la separación conceptual entre derecho y moral es adecuada, toda vez que no existe una necesaria u obligatoria conexión entre ambas, tal como lo sugieren los autores del Iusnaturalismo (Witker, 2021, p. 39). No obstante, si bien Hart considera que derecho, coerción y moral son fenómenos sociales diferentes, al mismo tiempo reconoce que se encuentran relacionados, tal como sucede en las siguientes circunstancias: (i) relación derecho y justicia; (ii) las normas jurídicas y las normas morales se diferencian de otros estándares o reglas de conducta; y, (iii) las diferentes formas en que se puede aseverar que las normas jurídicas y morales se encuentran relacionadas (Mora-Sifuentes, 2020, p. 14).

A pesar de sostener la teoría de la no necesaria conexión entre moral y Derecho, Hart considera como uno de los puntos en común entre ambos tipos de normas es el propósito de supervivencia del ser humano (Mora-Sifuentes, 2020, p. 17), concepto semejante a los propuestos en *Iusnaturalismo*. A estas nociones, Hart las denominó como “el Contenido Mínimo del Derecho Natural”.

Lo dicho hasta aquí sirve para comprender la propuesta de concepto de Hart respecto al positivismo: *“la simple afirmación de que en ningún sentido es necesariamente verdad que las normas jurídicas reproducen o satisfacen ciertas exigencias de la moral, aunque de hecho suele ser así”* (Hart, 1951, p. 230).

En general, se puede resumir la obra de Hart en las siguientes tres tesis: (i) la no necesaria conexión entre derecho y moral; (ii) la tesis de la regla de reconocimiento como último criterio formal de validez de las reglas específicas; y, (iii) la tesis de la creación judicial de derecho, que reconoce la discrecionalidad de los jueces para crear derecho en casos no previstos o regulados expresamente, siendo la normativa ya existente el límite para la referida creación (Mora-Sifuentes,

2020, p. 21). Luego, en 1997, agregaría que la regla de reconocimiento también podría incorporar, además de los preceptos formales de validez, principios de justicia o valores morales sustantivos, que podrían constituirse como el contenido de límites jurídicos constitucionales (Mora-Sifuentes, 2020, p. 23).

Iusociologismo

El modelo del Iusociologismo supone el análisis, en la práctica, del efecto de las normas jurídicas en las conductas sociales (Witker, 2021, p. 36). Existen diversas escuelas como las de realismo jurídico, historicismo entre tantas otras (Witker, 2021, p. 43), así como subtendencias como la jurisprudencia sociológica, el realismo escandinavo, etc.

No obstante la diversidad de autores, es pertinente referirse a las ideas de Savigny, quien considera que los hechos y desarrollos históricos determinan la estructura del sistema de normas jurídicas aceptados por los gobiernos y ciudadanos dentro del Estado o Nación. Así, si es que se pretendiera aplicar un esquema normativo que no corresponde al desarrollo histórico y natural de un determinado grupo social, habrá resistencia y rechazo (Rubio, 2010, p. 322).

Teorías de Interpretación

Habiendo establecido el modelo de aproximación y el material jurídico relevante, tal como lo señala Marcial Rubio es pertinente establecer lo que el material jurídico realmente quiere expresar, más allá de la simple decodificación del lenguaje (Rubio, 2010, p. 139). Pero el ejercicio de determinar la carga de contenido real de las normas podría variar en función del enfoque que se pretenda utilizar. Martínez señala que hay quienes consideran que interpretar es un método para descubrir el significado preexistente, de igual manera, hay quienes consideran que al interpretar se está realizando un acto de libre decisión por parte del intérprete que asigna o atribuye libremente un significado, comprobándose que no existe tal cosa como contenidos objetivos; y también los hay quienes piensan que la interpretación en algunos casos puede suponer el descubrimiento de un contenido y en otros, al no existir un significado objetivo, supondrá la discrecionalidad del

intérprete (Martínez, 2010, p. 49).

Teorías Cognoscitivistas

De acuerdo a este grupo de teorías, interpretar consiste en conocer un significado objetivo y preexistente, expresado y codificado por la autoridad que ha dictado la disposición o norma. El intérprete, por tanto, tiene la labor de descubrir dicho significado y podrá acertar, acercarse o equivocarse al hacerlo (Martínez, 2010, p. 49). Martínez señala que estas teorías además parten del concepto esencialista de que toda palabra tiene un vínculo natural o necesario con sus significados. Es decir, todas las palabras tienen un significado correcto o verdadero y cualquier uso que se le dé que no se relacione con dicho significado, es un uso incorrecto. (2010, p. 50).

Este grupo de teorías se relaciona con el formalismo jurídico, concepción del derecho desarrollada a partir de algunas de las ideas del Iuspositivismo, tales como la planitud del derecho y la aplicación automática del mismo. Bajo esta perspectiva, el intérprete sólo tendría que encontrar o descubrir el significado previo, pues no hay espacio para la discrecionalidad (Martínez, 2010, p. 51).

Teorías escépticas

Las teorías escépticas son diametralmente opuestas a las teorías cognoscitivistas. Consideran la interpretación, no un acto de descubrimiento, sino una libre asignación o atribución de significado, una decisión o elección por parte del intérprete (Martínez, 2010, p. 51). Este grupo de teorías se relaciona con la escuela del realismo jurídico, que considera que no existen significados correctos o incorrectos, sino que a lo sumo significados aceptados en mayor o menor medida por los operadores jurídicos, lo que determinará su éxito (Martínez, 2010, p. 52). No existen pues herramientas o formas de medición que permitan identificar el grado de corrección del significado, sino que el intérprete realizará la elección del significado guiándose por su sistema de valoraciones políticas, ideológicas, morales, entre otras (Martínez, 2010, p. 52).

Martínez señala que, al contrario de los que ocurre con las teorías cognoscitivistas, que utiliza el esencialismo respecto al lenguaje, las teorías escépticas parten del convencionalismo, es decir, consideran que el significado de cada palabra no es natural, sino que parte de convenciones previas, que difieren de acuerdo al usuario (2010, p. 52).

Teorías intermedias

Existen también teorías que comprenden elementos de los dos extremos antes referidos. Consideran que existen normas que, por su claridad y formulación, al momento de ser interpretadas sólo es posible descubrir su significado, determinando si es correcto o incorrecto. Al mismo tiempo, existen normas respecto de las cuales no es posible determinar si se ha descubierto el significado correcto, por lo que solo queda admitir la toma de decisión por parte del intérprete (Martínez, 2010, p. 54). Estas teorías también parten de un entendimiento convencionalista del lenguaje, aunque con una postura más flexibilizada o no absoluta, que reconoce que un grupo de personas que usan un determinado lenguaje, no le atribuirían cualquier significado a una palabra o expresión, sino que se suele utilizar o existen núcleos de certeza respecto del significado (Martínez, 2010, p. 54).

Estas teorías se suelen relacionar con el positivismo hartiano, que admite que en muchos casos el sistema cuenta con los instrumentos suficientes para formular soluciones a determinados problemas, como si se tratara de una respuesta correcta, mientras que, en otros, por deficiencia del sistema o insuficiencia del lenguaje, no es posible hacerlo (Martínez, 2010, p. 56). Asimismo, existen casos en los que el juez debe ejercer una discrecionalidad limitada, pues no buscan la respuesta correcta, sino que toman una decisión (Martínez, 2010, p. 56).

Métodos de Interpretación

Método literal

De acuerdo con Rubio (2010, p. 238), este método consiste en obtener la

información de lo que las normas pretenden decir a partir de el uso de los instrumentos básicos del lenguaje escrito y del entendimiento.

Método de la *ratio legis*

De acuerdo con Rubio (2010, p. 240), al utilizar este método se obtiene lo que la *norma quiere decir* encontrando su razón de ser intrínseca, siempre que esta puede ser obtenida de las propias disposiciones del instrumento normativo.

Método sistemático por comparación con otras normas

Rubio (2010) sostiene que mediante este método se esclarece el *qué quiere decir* de la norma, atribuyéndole los principios y reglas que quedan claros en otra norma.

Método sistemático por ubicación de la norma

En palabras de Rubio (2010), este método radica la posición de la norma a interpretar, a partir del grupo normativo, conjunto, subconjunto, etc.

Método histórico

De acuerdo con Rubio (2010, p. 248), este método consiste en recurrir a antecedentes históricos de la norma para esclarecer se esclarece el *qué quiere decir*.

Vacío o laguna normativa

Alejándonos de la tesis Kelseniana de la plenitud del sistema, suelen presentarse una serie de dificultades o defectos: pueden presentarse inconsistencias y antinomias, vacíos legales o lagunas, así como incongruencia, independencia y redundancias. Para los objetivos de esta investigación se revisará la teoría alrededor de las lagunas.

Un sistema se encuentra en principio completo o pleno, como veremos más adelante, no obstante, la realidad muestra que existen supuestos de hecho sin

consecuencia jurídica asignada mediante en una norma jurídica (Martínez, 2010, p. 107). A los casos en los que no se cuente con una consecuencia jurídica, es decir los casos no regulados por el sistema, se les conoce como carencia normativa, pues no existe ninguna norma del sistema jurídico que asigne una consecuencia jurídica a dichos supuestos de hecho (Martínez, 2010, p. 107).

Dicha carencia, dependiendo de una serie de factores, podrá ser considerada como un vacío de Derecho o como una laguna jurídica. La diferencia radica, en principio, en que las primeras suelen ser hechos respecto de los cuales el Estado tiene conocimiento y que por diversas razones ha decidido no regular (Rubio, 2010, p. 262). Las segundas, en cambio, constituyen errores o falencias en el sistema normativo y su no regulación generan efectos negativos (Rubio, 2010, p. 262). También puede considerarse como un criterio para diferenciarlas la importancia que supone la no regulación o carencia jurídica para los fines de plenitud del sistema normativo. Esto último sería determinado por el propio operador jurídico.

A pesar de ello, Rubio ha querido brindar ciertos ejemplos para graficar con mayor facilidad el cuándo se presenta un vacío de Derecho: *“lo que no está prohibido está permitido”* y *“la administración no puede realizar actos, cuya competencia no se le haya sido expresamente atribuida”* (2010, p. 263).

Asimismo, existen además otros dos supuestos que Rubio señala como claras muestras de vacío de Derecho: (i) cuando el órgano competente para emitir la norma se haya negado expresamente a hacerlo, desestimando, con sustento jurídico y fáctico, el proyecto de norma que contenga la regulación; y, (ii) cuando se derogue la norma que regulaba la figura jurídica (2010, p. 264).

Por su parte, en el caso de las lagunas jurídicas Rubio también presenta consideraciones para esclarecer si se configura un supuesto de laguna jurídica (2010, p. 264). En su opinión se trata de una laguna jurídica cuando: (i) existen figuras jurídicas similares, por la lógica de su regulación y no por su tipo o nomenclatura, que sí cuentan con una consecuencia jurídica; (ii) cuando al no haber respuesta jurídica para un hecho en concreto, se afecta principios generales del derecho, y, (iii) cuando se haya regulado una figura jurídica que para su aplicación

eficacia requiera de otra norma, muchas veces de menor rango. Además de estas consideraciones, es preciso verificar si contiene importancia jurídica o no, la determinación de la naturaleza jurídica del CH.

Integración

Analogías

De acuerdo con Rubio (2010), “*la analogía es método de integración jurídica mediante el cual la consecuencia de una norma jurídica se aplica a un hecho distinto de aquel que considera el supuesto de dicha norma, pero que el es semejante en sustancia*” (p. 264).

Para que opere la analogía se debe cumplir dos criterios: primero que existe semejanza esencial entre las normas comparadas y segundo que la *ratio legis*, es decir, la razón de la norma que no cuenta con consecuencia jurídica sea compatible con la que se le pretende asignar (Rubio, 2010, p. 265).

Cabe señalar que existen diversos sistemas para la aplicación de la analogía, pero para los objetivos que persigue esta investigación, se utilizará el argumento *a pari*, esto es, que “donde hay la misma razón hay el mismo derecho”.

Principios

Rubio señala (2010) que, en caso no se cuente con los insumos necesarios para realizar la integración por analogía, deberá utilizarse los principios en el siguiente orden: (i) los principios generales que inspiran al legislador; (ii) los principios generales que se utilizan en casos de interpretación; (iii) principios del Derecho contenidos en apotegmas jurídicos; y (iv) principios generales (p. 287).

Marco Normativo

En trabajos como este, luego de determinar los modelos de aproximación al derecho, es pertinente determinar el material jurídico relevante, para que, en

términos de Dworking, se llegue a la “respuesta correcta” en lo que se refiere a interpretación e integración normativa (Vidal 1999, p. 43). Entre las fuentes del derecho, junto a la costumbre, la doctrina, la jurisprudencia y la declaración de voluntad, se encuentra lo que Rubio denomina “la legislación” (2010, p. 118).

Dicho autor, desde una perspectiva Kelsiana, establece que el ordenamiento jurídico peruano cuenta con una estructura jerárquica. Así, la “La Legislación” en el Perú tiene por norma fundamental la Constitución Política. Luego, se encuentran las normas con rango de ley, entre las que se ubican naturalmente a la Ley, los Decretos Legislativos, así como los de Urgencia y los Decretos-Ley emitidos por gobiernos de facto que aún surten efectos en el ordenamiento peruano (Rubio, 2010, p. 121). Debajo de la normativa con rango Ley se encuentran los reglamentos, decretos y resoluciones, como las que forman actos administrativos (Rubio, 2010, p. 136).

Ahora bien, los tratados también conforman el ordenamiento jurídico peruano. Autores como Abugattas señalan, como punto de partida, que el ordenamiento jurídico nacional y ordenamiento internacional son dos sistemas diferentes, distintos entre sí en forma y en fondo y metodologías aplicables, no obstante, dentro del ordenamiento jurídico de un Estado, ambos sistemas deben convivir (2006, p. 440). Es ahí donde aparecen las teorías o visiones de convivencia o incorporación de un sistema al otro: la monista, que establece que la mera aprobación y ratificación del tratado tendría como resultado, una vez este entre en vigor, que pase a formar parte de manera automática del ordenamiento jurídico (Abugattas, 2006, p. 446); y, la dualista, que requiere que, luego de la aprobación y ratificación, se integre el tratado al ordenamiento nacional mediante una norma interna (Abugattas, 2006, p. 448).

De acuerdo con el artículo 55 de la Constitución Política del Perú, que establece que *los tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional*, se deduce que el ordenamiento jurídico peruano adopta la teoría monista. Ahora bien, como lo señala Abugattas este sistema presenta diversos problemas como la jerarquía del tratado dentro del ordenamiento (Abugattas, 2006, p. 448), lo que implica que en muchos casos se emitan normas para armonizar la

convivencia entre ambos sistemas.

Por otro lado, Martínez señala que, en algunos, para poder llegar a conclusiones válidas respecto de la interpretación normativa, es pertinente considerar como parte del material jurídico normas válidas y aplicables, normas válidas pero no aplicables o normas inválidas pero aplicables (Martínez, 2010, p. 44). Por válidas y aplicables se debe considerar aquellas que se encuentren vigentes, sean válidas y que hayan sido emitidas desde el sistema jurídico peruano. Por válidas pero no aplicables se debe considerar aquellas normas que se encuentren *vacatio legis* o suspendidas, mientras que por inválidas pero aplicables se entiende las normas derogadas y extranjeras (Martínez, 2010, p. 44).

En la presente investigación, se analizarán e interpretarán normas que corresponden no solo a las tres formas de material jurídico que se mencionan líneas arriba sino también a las que forman parte del Derecho Internacional y Nacional, siguiendo la siguiente estructura: (i) derecho internacional y (ii) derecho nacional, y dentro de esta última, (a) instrumentos normativas generales; (b) políticas y planes; (c) normas del Cónsul Honorario; (d) normas aplicables de cónsul de carrera; (e) otros modelos; (f) jurisprudencia; y, (g) legislación comparada.

Derecho internacional

Convención de Viena de 1963

Para resolver controversias, la Corte Internacional de Justicia debe usar como fuentes del derecho aquellas consagradas en el artículo 38 de su estatuto (1945). La lista de dicho artículo menciona las siguientes fuentes, sin que establezca una lista definitiva o restrictiva: (i) las convenciones internacionales; (ii) la costumbre internacional; (iii) los principios generales del derecho; y, (iv) como fuentes auxiliares, las decisiones judiciales y la doctrina de los publicistas. Así, como regla general, para poder estudiar el régimen jurídico que determina una figura como la del Cónsul Honorario es pertinente identificar las fuentes sobre las cuales se realiza dicho estudio o investigación.

Al respecto, Veski y Kerimäe (2014, p. 12) señalan que la del Cónsul Honorario, es una figura cuyas reglas tenían por fuente la costumbre internacional antes de la entrada en vigor de la Convención de Viena (1963). Asimismo, señala que su importancia y significado varió con el tiempo y su aplicación se encontraba supeditada a las reglas internas de los Estados que designan o emplean CH. Sobre la vocación de cambio y dinamismo de la Convención de Viena, Arbuet – Vignali (2001, p. 442) comenta que dicha norma internacional no es solo un esfuerzo decodificador de las reglas de la costumbre, sino que, además, demuestra el desarrollo progresivo e innovador que los operadores jurídicos consideraron pertinente introducir a este nuevo sistema de normas escritas.

Precisamente, la Convención de Viena constituye el esfuerzo más importante y reciente de codificación de las reglas referidas, no solo a los Cónsules Honorarios, sino a todo el espectro consular (Zourek, 1958, p. 84). En tal sentido, la principal fuente de derecho internacional aplicable a la figura del Cónsul Honorario, aunque no la única, es la convención antes señalada. Núñez Corrales (2010, p. 132) considera, al referirse a la Convención de Viena, que se trata de la normativa que dispone “*el marco general para el desarrollo de las relaciones entre Estados en lo relacionado a la materia consular*”. Por tal motivo, se analizará en las siguientes líneas.

Trabajos preparatorios

Como establece el artículo 32 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (1969), uno de los métodos de interpretación complementarios es la revisión histórica de los trabajos preparatorios que originaron los artículos del instrumento internacional. Si bien no nos encontramos ante artículos o regulaciones oscuras por su formulación, es pertinente revisar y tener en cuenta las consideraciones de los operadores jurídicos que trabajaron en el diseño y preparación del proyecto base para la posterior discusión y aprobación de la Convención de Viena de 1963.

Antes de revisar los trabajos preparatorios, es importante tener en cuenta como antecedente al enfoque decodificador de finales de 1950, el informe

preparado en 1928 por el Subcomité nombrado por el Comité de Expertos para la Codificación Progresiva del Derecho Internacional de la Sociedad de las Naciones, el cual presentó entre sus conclusiones que los Cónsules Honorarios deberían dejar de existir, debido a que este tipo de cónsules, mayormente nacionales de otros Estados, se ocupan principalmente de sus propios intereses, postergando los intereses del país que lo acreditó (p. 43). Asimismo, se señaló en dicho informe que los Cónsules Honorarios, debido a las funciones propias de su cargo, relacionado en esa época mayormente a asuntos comerciales, tenían acceso a información privilegiada que los colocaba en una situación de ventaja frente a sus competidores, lo que configura un supuesto de competencia desleal. Todo ello repercutía en una afectación directa de los nacionales del Estado que nombraba al Cónsul Honorario (p. 43).

Asimismo, se debe tener en cuenta el Informe que preparó Jaroslav Zourek, en calidad de relator especial de la CDI, en el año 1957. Zourek distingue entre los Cónsules de Carrera, a quienes denomina también como *cónsules missi*, y los Cónsules Honorarios, o *cónsules electi*. Sobre estos últimos, el referido relator especial señala que generalmente son escogidos entre comerciantes y hombres de negocios con nacionalidad del Estado en donde deberán cumplir funciones. Señala además que los convenios bilaterales y las normas internas de cada Estado suelen otorgarlos a los *cónsules electi* un trato menos favorable, concediéndoles privilegios e inmunidades diferentes. Todo un sistema particular y complejo (p. 86). A ello, añade Zourek que el país que acredita a un cónsul honorario no puede fiscalizar o controlar de manera efectiva y eficaz sus actos. La única medida posible que puede ejercer el Estado es dejar sin efecto su nombramiento (p. 87). Precisamente por esto último, Zourek señala que muchos países se niegan a aceptar a cónsules de este tipo, mientras que otros Estados, muchos más números, no los nombran (p. 87).

No es extraño que Zourek planteara en su informe la interrogante sobre si era idónea, o si quiera necesaria, la inclusión de la figura del Cónsul Honorario en la codificación. Pero a pesar de estas dudas, Zourek también señala que países como Finlandia, Países Bajos y Suiza, entre otros, expresaron su oposición a la posibilidad de suprimir a los Cónsules Honorarios por motivos prácticos y financieros (p.87).

En la segunda parte de su informe, Zourek hace notar que la diferencia entre Cónsules Honorarios y Cónsules de Carrera varía en función de sistema jurídico que se analice. Señala que en algunos países como Suiza la diferencia radica en que los honorarios no perciben una remuneración. En otros países, como Finlandia, la diferencia consiste en que los cónsules de carrera son enviados al extranjero, mientras que los honorarios se eligen en el país en donde desempeñarán el cargo (1957, p. 111). Comenta además que en países como en el Perú, se diferencia a ambos tipos de cónsules por su nacionalidad y por la libertad de realizar actividades privadas lucrativas fuera de funciones oficiales: los Cónsules Honorarios debían ser nacionales del país receptor, salvo autorización en contrario (Zourek, 1957, p. 112).

Al referirse a las atribuciones de los Cónsules Honorarios, Zourek señala que generalmente, estas son limitadas respecto a aquellas designadas a los cónsules de carrera. Menciona que, en casos como el peruano, los Cónsules Honorarios no están autorizados para emitir instrumentos protocolares de tipo notarial ni para ejercer potestad jurisdiccional. En tal sentido, considera apropiado que las atribuciones consideradas para los cónsules de carrera sean también permitidas para los honorarios, y que sean los propios Estados que envían quienes facultativamente determinen cuáles serán las atribuciones de los cónsules que designen (1957, p. 112).

Como parte de los trabajos preparatorios, también se encuentra el segundo informe preparado por Jaroslav Zourek en 1960, en calidad de relator especial de la CDI. En dicho documento, Zourek proyecta como reglas, dentro del artículo 1 y el capítulo III de su propuesta normativa, que el Cónsul Honorario se identifique por no recibir remuneración y por estar autorizado a realizar actividades lucrativas además de sus atribuciones oficiales (1960, p.32).

En ese mismo informe, Zourek reiteró que, dependiendo del Estado, se suele utilizar como criterio para diferenciar al cónsul honorario alguno de los siguientes: (i) no perciba remuneración por sus actividades; (ii) en los países en los que los cónsules de carrera podrían no recibir remuneración, se considera como honorarios a quienes son nombrados en el sitio donde ejercerán sus atributos, mientras que los de carrera son enviados al extranjero; (iii) no cuenta con la nacionalidad del Estado

que envía y goza de autorización para realizar actividades lucrativas privadas (1960, p. 178).

En el tercer informe preparado por Jaroslav Zourek en 1960, en calidad de relator especial de la CDI, se presentan las posturas de las diferentes delegaciones respecto de la propuesta de artículos del instrumento internacional que luego convergerían en la Convención de Viena. Al respecto, se debe tener en cuenta la postura de Grecia que consideraba innecesaria una definición de Cónsul Honorario por desprenderse de la definición de cónsul de carrera, mientras Noruega sostenía que sí debería haber una definición expresa para facilitar la interpretación de las disposiciones del Cónsul Honorario, las mismas que por practicidad, deberían estar condensadas en un solo capítulo (Zourek, 1960, p. 79).

Esta misma delegación expresó la importancia de que exista un capítulo especialmente destinado a regular la figura de los Cónsules Honorarios y presentó su protesta al hecho que la Comisión de Derecho Internacional no haya formulado una definición para dicho tipo de cónsul, lo que en general dificulta los comentarios respecto de todos los artículos que los regulen (Zourek, 1960, p. 174).

Otras delegaciones como la de Checoslovaquia no hicieron comentario alguno sobre los artículos propuestos al considerar de plano que la creación de los Cónsules Honorarios no era satisfactoria para sus intereses y, en su opinión, para el estado actual de las relaciones entre Estados (Zourek, 1961, p. 171). Sin duda, se trataba del grupo de Estados que no nombraba ni aceptaba Cónsules Honorarios.

Las disposiciones de la Convención de Viena de 1963

El texto final de la Convención consideró la creación de dos tipos de cónsules bajo la denominación de funcionarios consulares: funcionarios consulares de carrera y funcionarios consulares honorarios, tal como lo dispone el artículo 1 numeral 2 de dicho instrumento normativo internacional (1963). En ese mismo dispositivo legal se especifica además que las disposiciones del capítulo II se dirigen a regular al cónsul de carrera, mientras que las del capítulo III al Cónsul

Honorario. Cabe precisar que, de acuerdo con el artículo 1 de la Convención de Viena (1963), por “funcionario consular” debe entenderse a “*toda persona incluido el jefe de oficina consular, encargada con ese carácter del ejercicio de funciones consulares*”.

Antes de pasar a los capítulos II y III, se deberá considerar las pertinentes disposiciones del capítulo I que, por ser de carácter general, es aplicable tanto a los Cónsules Honorarios como a los de carrera. Así, el artículo 3 establece que “*las funciones consulares serán ejercidas por las oficinas consulares*” y las misiones diplomáticas que cuenten con sección consular. Es pertinente precisar que el artículo 1 de la Convención establece que por oficinas consulares debe entenderse a todo consulado general, viceconsulado o agencia consular, lo que incluye, por tanto, a las oficinas dirigidas por funcionarios consulares honorarios.

Las funciones consulares que tales oficinas pueden realizar se establecen en el artículo 5, entre las que se destacan las siguientes, para los objetivos de esta investigación:

(...)

a) proteger en el Estado receptor los intereses del Estado que envía y de sus nacionales, sean personas naturales o jurídicas, dentro de los límites permitidos por el derecho internacional;

(...)

d) extender pasaportes y documentos de viaje a los nacionales del Estado que envía, y visados o documentos adecuados a las personas que deseen viajar a dicho Estado;

e) prestar ayuda y asistencia a los nacionales del Estado que envía, sean personas naturales o jurídicas;

f) actuar en calidad de notario, en la de funcionario de registro civil, y en funciones similares y ejercitar otras de carácter administrativo, siempre que no se opongan las leyes y reglamentos del Estado receptor;

(...)

j) comunicar decisiones judiciales y extrajudiciales y diligenciar comisiones rogatorias de conformidad con los acuerdos internacionales en vigor y, a falta de los mismos, de manera que sea compatible con las leyes y reglamentos del Estado receptor;

k) ejercer, de conformidad con las leyes y reglamentos del Estado que envía, los

derechos de control o inspección de los buques que tengan la nacionalidad de dicho Estado, y de las aeronaves matriculadas en el mismo y, también, de sus tripulaciones;
(...)”

Por otro lado, el artículo 22 establece que, en principio, los funcionarios consulares deberán ser nacionales del Estado que los envía. No obstante, con el consentimiento del Estado receptor podrían nombrarse cónsules nacionales de dicho Estado o de un tercero. Esta excepción se llena de contenido con el artículo 71, que admite de manera indirecta, junto con las demás disposiciones del capítulo III, la posibilidad de que los Cónsules Honorarios no sean nacionales del Estado que envía, estableciendo además mayores límites a las disposiciones de inmunidades y privilegios aplicables para dicho tipo de cónsules. En efecto, se señala que, de realizarse diligencias judiciales, estas deberán perturbar lo menos posible las funciones consulares, admitiendo además la posibilidad de que el funcionario sea arrestado o detenido.

El artículo 25 de la Convención detalla los supuestos de terminación de las funciones de un miembro de la oficina consular, tal como se puede apreciar en la siguiente reproducción:

“Las funciones de un miembro de la oficina consular terminarán inter alia:
a) por la notificación del Estado que envía al Estado receptor de que se ha puesto término a esas funciones;
b) por la revocación del exequátur;
c) por la notificación del Estado receptor al Estado que envía de que ha cesado de considerar a la persona de que se trate como miembro del personal consular”.

Se deberá tener en cuenta, para la adecuada interpretación del artículo 25, que el artículo 1 la Convención de Viena de 1963 define cada figura, como se menciona a continuación:

“empleado consular”	Personas empleadas en el servicio administrativo o técnico de una oficina consular.
“miembro del personal de servicio”	Personas en el servicio doméstico.
“miembros de la oficina consular”	Funcionarios y empleados consulares y los miembros del personal de servicio.
“miembros del personal consular”	Funcionarios consulares salvo el jefe de oficina consular, los empleados consulares y los miembros del personal de servicio.
“jefe de oficina consular”	Persona designada para desempeñar dicha función.
“miembro del personal privado”	Toda persona empleada exclusivamente en el servicio particular de un miembro de la oficina consular.

El capítulo III, denominado “Régimen Aplicable a los Funcionarios Consulares Honorarios y a las Oficinas Consulares dirigidas por los mismos”, establece las reglas aplicables a los Cónsules Honorarios respecto a privilegios, inmunidades y facilidades. A pesar de los requerimientos de la delegación de Noruega, las disposiciones aplicables a la persona del Cónsul Honorario y a sus oficinas son, en su mayoría, vía referencia, las del capítulo II, destinado a regular al funcionario consular de carrera.

En efecto, el párrafo 1 del artículo 58 de la Convención de Viena establece que las disposiciones del Capítulo II, *artículos 28, 29, 30, 34, 35, 36, 37, 38 y 39, el párrafo 3 del artículo 54 y los párrafos 2 y 3 del artículo 55 se aplicarán a las oficinas consulares dirigidas por un funcionario consular honorario*. Esa misma disposición establece que le son aplicables a la persona del Cónsul Honorario las disposiciones del Capítulo II, artículos 42, 43, párrafo 3 del artículo 44, los artículos 45 y 53 y el párrafo 1 del artículo 55 (1963). En cuanto, el párrafo 3 del artículo 58 establece que los privilegios e inmunidades regulados en la Convención no abarca a los familiares de los funcionarios consulares honorarios y a la familia de los empleados de sus oficinas.

Los artículos 59, 60, 61, 62 y 66 del capítulo III regulan aspectos referidos

a la protección de los locales consulares, exención fiscal de los locales consulares, inviolabilidad de los archivos y documentos consulares, franquicia aduanera y exención fiscal de la persona del Cónsul Honorario, correspondientemente.

Por su lado, el artículo 63 de la Convención de Viena de 1963 establece un límite a las disposiciones de inmunidad que regulan la persona del Cónsul Honorario pues dispone que, en caso se instruya un procedimiento penal en su contra, el cónsul deberá comparecer antes las autoridades, quienes deberán tratarlo con la deferencia debida por el carácter oficial de su cargo. Cabe mencionar que la presente disposición admite la posibilidad de que el CH sea detenido o puesto en prisión preventiva.

Precisamente por el carácter oficial de sus funciones, el artículo 64 obliga al Estado receptor a conceder al Cónsul Honorario la protección necesaria para el cumplimiento de estas. Por ese mismo motivo, como lo dispone el artículo 65, los CH se encuentran exentos de la normativa referida a la inscripción de extranjeros y permisos de residencia, siempre que no sean nacionales del Estado receptor.

Asimismo, en el artículo 67 de la Convención de Viena de 1963 se establece que el *“Estado receptor eximirá a los funcionarios consulares honorarios de toda prestación personal y de todo servicio público, cualquiera sea su naturaleza, incluyendo las obligaciones de carácter militar”*, como el servicio militar, por ejemplo. Luego, en el artículo 68 se establece expresamente que el nombramiento y recepción de Cónsules Honorarios es de carácter facultativo, por lo que los Estados podrán decidir de manera autónoma y libremente si nombran o reciben Cónsules Honorarios.

Como se puede observar en las disposiciones antes comentadas, a pesar de la insistencia de alguna de las delegaciones en los trabajos preparatorios, no se incluyó una definición de Cónsul Honorario. En lugar de ello, tal como lo menciona Yturriaga, se ensayaron fórmulas tautológicas de regulación que, para describir figuras jurídicas como la del cónsul honorario, se remiten a la enumeración de sus funciones (2017, p. 51).

Asimismo, para regular lo referido al régimen jurídico de inmunidades y privilegios, la Convención de Viena no siguió las recomendaciones plasmadas por algunas delegaciones en los trabajos preparatorios que sugerían que todas las disposiciones aplicables a Cónsules Honorarios vayan dentro del mismo capítulo, sino que consideró conveniente remitirse a disposiciones del capítulo II, para establecer aquellas reglas que abarcan tanto a Cónsules Honorarios como a cónsules de carrera.

Es probable que, mediante dicha exclusión, la Comisión de Derecho Internacional y los Estados que aprobaron los artículos que componen la Convención de Viena procuraban que la figura del Cónsul Honorario sea regulada de tal manera que no contradiga disposiciones de derecho interno y que sean estas últimas las que llenen de contenido y determinen su naturaleza jurídica, en función de su conveniencia y del tipo de sistema jurídico con el que cuenten.

Derecho Nacional

Instrumentos normativos generales

Como parte del “material jurídico relevante” para la presente investigación, se presentan las normas que estructuran el sistema macro normativo en el que se enmarca la figura jurídica del CH, el mismo que incluye normas e instrumentos de las políticas de Estado.

Constitución Política del Perú

El artículo 1 de la Constitución Política del Perú establece que el fin supremo de la sociedad y del Estado es la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad. Es decir, el Estado peruano tiene como deber el cuidado y la protección de toda persona humana, concepto que incluye sin lugar a dudas al nacional peruano que se encuentra en el extranjero. Esta regla básica y fundamental

constituye la base angular de la normativa que regula las funciones consulares, lo que incluye al Cónsul Honorario.

Por otro lado, como se explicará más adelante, el nombramiento del Cónsul Honorario se realiza mediante resolución suprema, por lo que se considera como parte del acervo legal que conforma el marco normativo de la presente investigación el artículo 118 de la Constitución, toda vez que en dicho dispositivo legal se establece como atribuciones del Presidente de la República *dirigir la política exterior y las relaciones internacionales; y celebrar y ratificar tratados*.

Asimismo, en el artículo 39 se señala que todos los funcionarios y trabajadores públicos, entendido en el sentido amplio de quienes prestan funciones públicas, están al servicio de la Nación.

Ley Orgánica del Poder Ejecutivo

El artículo 11 de la Ley Orgánica No. 29158 Ley Orgánica del Poder Ejecutivo establece que el Presidente de la República dicta normas como las Resoluciones Supremas (a través de las cuales se nombran a los Cónsules Honorarios). Este tipo de resoluciones son decisiones de carácter específico rubricadas por el Presidente de la República y deben ser refrendadas por uno o más ministros de la cartera que corresponda según la materia (2007). Igualmente, el artículo 11 dispone que las Resoluciones Supremas se notifican conforme al TUO de la Ley 27444.

Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Relaciones Exteriores

De acuerdo con el artículo 6 de la Ley 29357 Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Relaciones Exteriores, el MRE cuenta con las siguientes funciones específicas relacionadas a las funciones consulares reconocidas en la Convención de Viena:

“[...]”

5. *Brindar servicios en el exterior en representación del Estado.*

9. *Normar, supervisar y legalizar documentos peruanos para que surtan efectos jurídicos en el exterior, así como documentos extranjeros en el territorio nacional.*

11. *Reconocer y supervisar los privilegios e inmunidades a miembros de misiones diplomáticas, misiones consulares y personal de organizaciones internacionales acreditados ante el Estado peruano.*

17. *Proteger, cautelar y promover los intereses del Estado y sus nacionales en el exterior.*

19. *Ejercer, a través del servicio exterior, las funciones previstas en la Convención de Viena sobre Relaciones Diplomáticas y la Convención de Viena sobre Relaciones Consulares, así como, cuando corresponda, en los acuerdos y convenios constitutivos de los organismos internacionales en coordinación con los sectores competentes.*

25. *Administrar, expedir y revalidar pasaportes diplomáticos y especiales, así como los pasaportes comunes en el exterior; otorgar visas y calidades migratorias, documentos de viaje y de identificación para extranjeros en el ámbito de su competencia.*

26. *Normar, coordinar y controlar las inscripciones en el Registro Militar Consular y en los Libros de Registro de Estado Civil y de Instrumentos Públicos que se llevan en las oficinas consulares y la tramitación del Documento Nacional de Identidad peruano en el exterior". (2009)*

Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Relaciones Exteriores

El artículo 3 del Reglamento de Organización y Funciones del MRE establece las funciones específicas de dicho ministerio, repitiendo las funciones establecidas en la ley antes citada . Asimismo, en los artículos 115 y siguientes, se establecen las disposiciones relativas a la Dirección General de Comunidades Peruanas en el Exterior y Asuntos Consulares (DGC). De acuerdo con dicho artículo, la DGC es el órgano en línea responsable de asuntos consulares y, entre sus funciones, se encuentran las siguientes:

“ [...]”

h) Garantizar el otorgamiento de servicios consulares eficientes.

i) Dirigir y evaluar el funcionamiento de las Oficinas Consulares y el cumplimiento de los deberes y obligaciones del personal consular.

j) Proponer la creación, modificación o supresión de oficinas consulares peruanas, así como la designación de Oficinas Consulares como jefaturas de servicios de una determinada jurisdicción.

k) Proponer el nombramiento de funcionarios consulares honorarios.”

Así, el MRE tiene competencia en asuntos referidos a política consular, sus oficinas y los miembros que las compongan.

Políticas y Planes

Acuerdo Nacional

El Foro del Acuerdo Nacional es un espacio que congrega los tres niveles de gobierno, los partidos políticos con representación en el Congreso de la República y las organizaciones de la sociedad civil, que luego de llegar a un consenso, aprobó, el 22 de julio de 2002, el denominado Acuerdo Nacional, compuesto por 35 Políticas de Estado.

De acuerdo con el artículo 6 del Decreto Supremo No. 29-2018-PCM, mediante el que se aprobó el Reglamento que regula las Políticas Nacionales, las Políticas de Estado *“definen lineamientos generales que orientan el accionar del Estado en el largo plazo a fin de lograr el bienestar de los ciudadanos y el desarrollo sostenible del país”*.

La política No. 6 denominada *“Política exterior para la paz, la democracia, el desarrollo y la integración”*. En ella se reconoce la importancia de llevar a cabo una política exterior que tenga como finalidades el servicio de la paz, la democracia y el desarrollo, así como que promueva la inserción del país en el mundo y en los mercados internacionales. Mediante esta misma política se atiende la necesidad de

atención de las comunidades peruanas en el exterior y sus oportunidades laborales, tal como se puede leer a continuación:

“ [...]

(e) fortalecerá una diplomacia nacional que promueva y defienda los intereses permanentes del Estado, proteja y apoye sistemáticamente a las comunidades y empresas peruanas en el exterior, y sea instrumento de los objetivos de desarrollo, expansión comercial, captación de inversiones y de recursos de cooperación internacional;

(f) impulsará políticas migratorias globales que incorporen la promoción de oportunidades laborales;

[...]”.

PESEM

Mediante la Resolución Ministerial No. 1628-2015-RE se aprobó el Plan Estratégico Sectorial Multianual (PESEM) 2015-2021 del Sector Relaciones Exteriores. Luego, en el año 2021, mediante Resolución Ministerial No. 0657-2021-RE se aprobó la Ampliación del Horizonte Temporal del PESEM 2015-2021 del Sector de Relaciones Exteriores al año 2025, adquiriendo la denominación de PESEM 2015-2025 del Sector Relaciones Exteriores. Finalmente, el año 2022, mediante Resolución Ministerial No. 0564-2022-RE se aprobó la Ampliación del Horizonte Temporal del PESEM 2015-2025 del Sector de Relaciones Exteriores al año 2026, adquiriendo la denominación de PESEM 2015-2026 del Sector Relaciones Exteriores.

En dicho instrumento, se ha establecido como tercer objetivo estratégico sectorial, a cargo de la DGC del MRE del Perú lo siguiente:

“Proteger los derechos, fomentar la vinculación con el Perú y promover la inserción en el país de destino de los peruanos en el exterior”.

Cabe señalar que este objetivo, el referido a la vinculación e inserción de la población peruana en el exterior, si bien se encuentra formulado hasta el año 2026, podría prevalecer por un periodo más largo, en tanto el fenómeno migratorio exista.

Función Consular

Reglamento Consular peruano

Sobre la función consular, el artículo I del Título Preliminar del Reglamento Consular peruano aprobado mediante Decreto Supremo No. 076-2005-RE señala lo siguiente:

La función consular constituye un servicio de naturaleza pública que presta el Estado peruano a sus nacionales y a los extranjeros en el exterior, particularmente en lo referido a las competencias de la administración pública que deben realizarse fuera del territorio nacional.

Los funcionarios consulares ejercen estas competencias bajo los principios de legalidad, no discriminación, inmediatez, celeridad, simplicidad, presunción de veracidad, eficacia, así como aquellos establecidos en la legislación nacional vigente.

Las Oficinas Consulares brindan su atención, apoyo y asistencia a todo ciudadano peruano, cualquiera que sea su situación migratoria en el Estado receptor.

El artículo II, por su lado, establece los siguientes lineamientos para el ejercicio de la función consular:

- 1. Mejora cualitativa y permanente de los servicios consulares, lo cual implica:
 - 1.1 El reforzamiento en la aplicación del principio del servicio público.*
 - 1.2 Ajuste de la actuación consular a los principios de legalidad, simplificación administrativa, eficacia y celeridad.*
 - 1.3 Modernización tecnológica.*
 - 1.4 Descentralización de los servicios consulares.**
- 2. Programa de asistencia humanitaria.*
- 3. Programa de protección legal.*
- 4. Apoyo a la inserción productiva, legal y respetuosa de los derechos humanos de los peruanos en las sociedades de recepción.*
- 5. Promoción del vínculo cultural y nacional teniendo en cuenta el carácter multicultural y pluriétnico del Perú:
 - 5.1 Fomento y desarrollo del vínculo de arraigo con el Perú.*
 - 5.2 Continuación del desarrollo del programa educativo peruano.**

6. Programa de vinculación de los peruanos y peruanas con el país en una perspectiva productiva:

6.1 Seguridad en las remesas.

6.2 Fomento a la inversión de las remesas.

6.3 Apoyo al retorno voluntario y reinserción productiva.

7. Programa de promoción del ejercicio de la ciudadanía y la participación democrática de los peruanos en el exterior.

Código de Ética de la Función Pública

Ahora bien, de acuerdo con el artículo 2 del La Ley No. 27815 Ley del Código de Ética de la Función Pública, para los fines de dicha norma, por Función Pública se entiende lo siguiente:

“[...] ***toda actividad temporal o permanente, remunerada u honoraria, realizada por una persona en nombre o al servicio de las entidades de la Administración Pública, en cualquiera de sus niveles jerárquicos***” (énfasis agregado)

De acuerdo con el artículo 1 del Código de Ética de la Función Pública, los principios, deberes y prohibiciones establecidos en dicho cuerpo normativo son aplicables, exigibles y sancionables, en caso de incumplimiento, a los “*servidores públicos de las entidades de la Administración Pública*”. El segundo párrafo de ese mismo artículo establece que por entidades de la Administración Pública se deberá entender aquellas indicadas en el artículo 1 de la Ley 27444.

Cabe precisar que este artículo contiene dos imprecisiones: primero, en el artículo 4 del mismo cuerpo normativo se precisa que la denominación de “servidor público” se modificó por la de “empleado público”; y, segundo, la Ley No. 27444 cuenta con un Texto Único Ordenado de la (TUO) Ley 27444, por lo cual, lo adecuado es referirse a ella como tal.

Dicho ello, y teniendo en cuenta el artículo 1 del Código de Ética de la Función Pública, las disposiciones de dicha norma son aplicables a los empleados públicos de las entidades de la Administración Pública, en los términos establecidos en el artículo I del TUO de la Ley 27444, que se reproduce a continuación:

“Artículo I. Ámbito de aplicación de la ley

La presente Ley será de aplicación para todas las entidades de la Administración Pública.

Para los fines de la presente Ley, se entenderá por “entidad” o “entidades” de la Administración Pública:

1. El Poder Ejecutivo, incluyendo Ministerios y Organismos Públicos;

[...]”.

Es decir, el ámbito de aplicación del Código de Ética de la Función Pública abarca a los empleados públicos del MRE. Ahora bien, por empleado público deberá entenderse, conforme a lo establecido por el artículo 4 el Código de Ética de la Función Pública, *“a todo funcionario o servidor de las entidades de la Administración Pública en cualquiera de los niveles jerárquicos sea éste nombrado, contratado, designado, de confianza o electo que desempeñe actividades o funciones en nombre del servicio del Estado”.*

El mismo artículo en su segundo párrafo contempla que las disposiciones del Código de Ética son aplicables a todos los empleados públicos, sea cual fuere el régimen jurídico de la entidad en la que presta servicios o el régimen laboral o de contratación al que se encuentre sujeto. Asimismo, el tercer párrafo señala que el mero ingreso a la función pública implica tomar conocimiento del Código de Ética de la Función Pública, así como la aceptación del compromiso del cumplimiento, sujeción, a sus disposiciones.

Luego de definirse el ámbito de aplicación y los sujetos comprendidos por las disposiciones del Código de Ética, en los artículos 6, 7 y 8 se consagran los principios, deberes y prohibiciones referido en el artículo 1 de dicho cuerpo normativo, tal como se reproduce a continuación:

Artículo 6.- Principios de la Función Pública

El servidor público actúa de acuerdo a los siguientes principios:

1. Respeto

Adecua su conducta hacia el respeto de la Constitución y las Leyes, garantizando que en todas las fases del proceso de toma de decisiones o en el cumplimiento de los procedimientos administrativos, se respeten los derechos a la defensa y al debido procedimiento.

2. Probidad

Actúa con rectitud, honradez y honestidad, procurando satisfacer el interés general y desechando todo provecho o ventaja personal, obtenido por sí o por interpósita persona.

3. Eficiencia

Brinda calidad en cada una de las funciones a su cargo, procurando obtener una capacitación sólida y permanente.

4. Idoneidad

Entendida como aptitud técnica, legal y moral, es condición esencial para el acceso y ejercicio de la función pública. El servidor público debe propender a una formación sólida acorde a la realidad, capacitándose permanentemente para el debido cumplimiento de sus funciones.

5. Veracidad

Se expresa con autenticidad en las relaciones funcionales con todos los miembros de su institución y con la ciudadanía, y contribuye al esclarecimiento de los hechos.

6. Lealtad y Obediencia

Actúa con fidelidad y solidaridad hacia todos los miembros de su institución, cumpliendo las órdenes que le imparta el superior jerárquico competente, en la medida que reúnan las formalidades del caso y tengan por objeto la realización de actos de servicio que se vinculen con las funciones a su cargo, salvo los supuestos de arbitrariedad o ilegalidad manifiestas, las que deberá poner en conocimiento del superior jerárquico de su institución.

7. Justicia y Equidad

Tiene permanente disposición para el cumplimiento de sus funciones, otorgando a cada uno lo que le es debido, actuando con equidad en sus relaciones con el Estado, con el administrado, con sus superiores, con sus subordinados y con la ciudadanía en general.

8. Lealtad al Estado de Derecho

El funcionario de confianza debe lealtad a la Constitución y al Estado de Derecho. Ocupar cargos de confianza en regímenes de facto, es causal de cese automático e inmediato de la función pública.

Artículo 7.- Deberes de la Función Pública

El servidor público tiene los siguientes deberes:

1. Neutralidad

Debe actuar con absoluta imparcialidad política, económica o de cualquier otra índole en el desempeño de sus funciones demostrando independencia a sus vinculaciones con personas, partidos políticos o instituciones.

2. Transparencia

Debe ejecutar los actos del servicio de manera transparente, ello implica que dichos actos tienen en principio carácter público y son accesibles al conocimiento de toda persona natural o jurídica. El servidor público debe de brindar y facilitar información fidedigna, completa y oportuna.

3. Discreción

Debe guardar reserva respecto de hechos o informaciones de los que tenga conocimiento con motivo o en ocasión del ejercicio de sus funciones, sin perjuicio de los deberes y las responsabilidades que le correspondan en virtud de las normas que regulan el acceso y la transparencia de la información pública.

4. Ejercicio Adecuado del Cargo

Con motivo o en ocasión del ejercicio de sus funciones el servidor público no debe adoptar represalia de ningún tipo o ejercer coacción alguna contra otros servidores públicos u otras personas.

5. Uso Adecuado de los Bienes del Estado

Debe proteger y conservar los bienes del Estado, debiendo utilizar los que le fueran asignados para el desempeño de sus funciones de manera racional, evitando su abuso, derroche o desaprovechamiento, sin emplear o permitir que otros empleen los bienes del Estado para fines particulares o propósitos que no sean aquellos para los cuales hubieran sido específicamente destinados.

6. Responsabilidad

Todo servidor público debe desarrollar sus funciones a cabalidad y en forma integral, asumiendo con pleno respeto su función pública.

Ante situaciones extraordinarias, el servidor público puede realizar aquellas tareas que por su naturaleza o modalidad no sean las estrictamente inherentes a su cargo, siempre que ellas resulten necesarias para mitigar, neutralizar o superar las dificultades que se enfrenten.

[...]

Artículo 8.- Prohibiciones Éticas de la Función Pública

El servidor público está prohibido de:

1. Mantener Intereses de Conflicto

Mantener relaciones o de aceptar situaciones en cuyo contexto sus intereses personales, laborales, económicos o financieros pudieran estar en conflicto con el cumplimiento de los deberes y funciones a su cargo.

2. Obtener Ventajas Indevidas

Obtener o procurar beneficios o ventajas indebidas, para sí o para otros, mediante el uso de su cargo, autoridad, influencia o apariencia de influencia.

3. Realizar Actividades de Proselitismo Político

Realizar actividades de proselitismo político a través de la utilización de sus funciones o por medio de la utilización de infraestructura, bienes o recursos públicos, ya sea a favor o en contra de partidos u organizaciones políticas o candidatos.

4. Hacer Mal Uso de Información Privilegiada

Participar en transacciones u operaciones financieras utilizando información privilegiada de la entidad a la que pertenece o que pudiera tener acceso a ella por su condición o ejercicio del cargo que desempeña, ni debe permitir el uso impropio de dicha información para el beneficio de algún interés.

5. Presionar, Amenazar y/o Acosar

Ejercer presiones, amenazas o acoso sexual contra otros servidores públicos o subordinados que puedan afectar la dignidad de la persona o inducir a la realización de acciones dolosas.”

Procedimiento sancionador por infracción al Código de Ética

De igual forma, el legislador consideró conveniente establecer disposiciones para que se realice un procedimiento sancionador, en caso se incumpla, entre otras, con las reglas consagradas en los artículos 6, 7 y 8 antes citados. En efecto, en el artículo 10 de de la referida norma se señala que la transgresión a las referidas reglas constituye una infracción del código lo que generaría responsabilidad y la consecuente sanción. El tercer párrafo del artículo 10 del Código señala que las sanciones aplicables por las transgresiones a sus disposiciones no eximen de responsabilidades administrativas, civiles y penales establecidas en la norma correspondiente.

El segundo párrafo del artículo 10 señala que las sanciones aplicables se establecen en el reglamento (2002). Se trata pues de otra imprecisión debido a la modificación normativa no unificada, pues de acuerdo con el numeral 2 artículo 1 de la Resolución No. 174-2016-SERVIR-PE, publicada el 13 de octubre de 2016, el Consejo Directivo del Servicio Civil formalizó una opinión vinculante mediante la cual establecía que son aplicables a las faltas e infracciones que se deriven del incumplimiento de las disposiciones del Código de Ética, las sanciones y

procedimientos del régimen disciplinario de la Ley No. 30057 Ley del Servicio Civil. En dicha norma, el régimen disciplinario y el procedimiento sancionador se encuentra establecido en el título V, en los artículos 85 y siguientes.

El artículo 85 de la Ley Servir enumera las faltas que cuentan con carácter disciplinario, es decir, aquellas que podrían ser objeto de un procedimiento sancionador, y, por tanto, de una sanción. Asimismo, en el literal q) hay una disposición que constituye una referencia *numerus apertus* pues hace posible establecer otros supuestos de sanción mediante la ley de la entidad, ley especial u otro similar. Es precisamente mediante dicho *numerus apertus* que es posible aseverar que la infracción o contravención de los artículos 6, 7 y 8 del Código de Ética son faltas de carácter disciplinario y, por tanto, pueden ser objeto de un procedimiento sancionador de conformidad con lo dispuesto en el Título V de la Ley Servir.

Por su lado, el artículo 87 establece un sistema de graduación de la relación falta-sanción (2013), basado en la proporcionalidad y en el principio de razonabilidad consagrado en el numeral 3 del artículo 248 del TUO de la Ley 27444 (2019), que consagra el Principio de Razonabilidad. De acuerdo con dicho artículo, para determinar la sanción es imprescindible analizar las circunstancias y las condiciones en las que se realizó la falta, tal como se reproduce a continuación:

“Artículo 87. Determinación de la sanción a las faltas

La sanción aplicable debe ser proporcional a la falta cometida y se determina evaluando la existencia de las condiciones siguientes:

a) Grave afectación a los intereses generales o a los bienes jurídicamente protegidos por el Estado.

b) Ocultar la comisión de la falta o impedir su descubrimiento.

c) El grado de jerarquía y especialidad del servidor civil que comete la falta, entendiéndose que cuanto mayor sea la jerarquía de la autoridad y más especializadas sus funciones, en relación con las faltas, mayor es su deber de conocerlas y apreciarlas debidamente.

d) Las circunstancias en que se comete la infracción.

e) La concurrencia de varias faltas.

f) La participación de uno o más servidores en la comisión de la falta o faltas.

- g) La reincidencia en la comisión de la falta.*
- h) La continuidad en la comisión de la falta.*
- i) El beneficio ilícitamente obtenido, de ser el caso”.*

El segundo párrafo del artículo 87 señala que la autoridad competente para establecer la sanción deberá observar que la comisión de la conducta sancionable, y consecuente sanción, no resulte más ventajosa para el sujeto o agente infractor que cumplir con la norma infringida (2013). Esta disposición también se basa en el numeral 3 del artículo 248 del TUO de la Ley 27444, que consagra el Principio de Razonabilidad (2019).

El tercer párrafo, por su lado, dispone que, en caso se sancione con la destitución, esta supone además la inhabilitación automática para el ejercicio de la función pública por 5 años contados desde que la resolución que impone la sanción surta efectos.

Luego, el artículo 88 de la Ley del Servicio Civil establece las sanciones aplicables para el caso de infracciones, las mismas que consisten en amonestación verbal o escrita, suspensión sin goce de remuneraciones desde un día hasta por doce (12) meses y destitución. Además prescribe que toda sanción deberá constar en el legajo del sancionado.

Los artículos 89 y 90 de la Ley del Servicio Civil establecen las etapas del procedimiento que se debería seguir para la imposición de las sanciones descritas en el artículo 88. Asimismo, se señala la autoridad competente para resolver la impugnación que sea formulada en contra de la resolución de primera instancia que imponga la sanción que, en el caso de suspensión y destitución, se trata del Tribunal del Servicio Civil, órgano resolutorio máximo del Sistema de Gestión de Recursos Humanos.

El artículo 91 de la Ley del Servicio Civil regula que los actos por los que la Administración Pública imponga sanciones deben estar debidamente motivados, de modo expreso y claro, estableciendo el nexo entre los hechos y las faltas, así como los criterios para la determinación de la sanción establecidos. Esta disposición

se basa en los artículos 3 y 6 del TUO de la Ley 27444, que consagra el requisito de motivación para la validez de los actos administrativos.

El segundo párrafo del artículo 91 de la Ley del Servicio Civil señala que la sanción debe corresponder a la magnitud de las faltas según su gravedad (2013). Expresamente se señala que la aplicación de la sanción no es necesariamente *correlativa o automática*, por lo que, en cada caso, la autoridad competente deberá observar no solo la naturaleza de la infracción sino también los antecedentes del imputado. Cabe señalar que esta disposición se complementa con la regla establecida en el artículo 87 (2013) y se basa en el Principio de Culpabilidad consagrado en el numeral 10 del artículo 248 del TUO de la Ley 27444, que establece la regla subjetiva para la determinación de responsabilidad administrativa como regla general, salvo disposición en contrario de rango ley.

Precisamente, el tercer párrafo del artículo 91 de la Ley del Servicio Civil establece la regla en contrario, es decir, la aplicación objetiva y automática de descuentos por tardanzas e inasistencias, sanciones que, además, señala el referido artículo, no tienen naturaleza disciplinaria.

Procedimiento sancionador del Texto Único Ordenado de la Ley 27444

Tal como lo dispone el artículo I del Título Preliminar del TUO de la Ley 27444 Ley del Procedimiento Administrativo General, dicha norma es aplicable para todas las entidades de la Administración Pública, entre las que se encuentran, como parte del Poder Ejecutivo, los Ministerios (2019). Asimismo, en el artículo II del mismo título, se señala que el TUO de la Ley 27444 contiene normas comunes para las actuaciones de la función administrativa del Estado y que regula todos los procedimientos administrativos desarrollados en las Entidades de la Administración Pública, incluso los procedimientos especiales. Ese mismo artículo dispone que las autoridades deberán reglamentar los procedimientos especiales, teniendo en cuenta las disposiciones del TUO de la Ley 27444.

Asimismo, el artículo 247 establece que las disposiciones del Capítulo III del Procedimiento Sancionador del TUO de la Ley 2744 regulan la facultad de cada

entidad de la Administración Pública para imponer sanciones al administrado en caso se haya configurado un tipo o falta administrativa (2019). Además, en el artículo antes referido se establece que las disposiciones del capítulo III se aplican de carácter supletorio a todos los procedimientos establecidos en las leyes especiales, los que deben observar necesariamente los principios de la potestad sancionadora administrativa, regulados en el artículo 248 del TUO de la Ley 2744, así como la estructura y garantías previstas en el antes mencionado Capítulo III.

En ese sentido, para imponer una sanción por la comisión de infracciones a las disposiciones del Código Ética de la Función Pública, y a las disposiciones de la normativa especial aplicable, deberán tenerse en cuenta los siguientes principios:

“Artículo 248.- Principios de la potestad sancionadora administrativa

La potestad sancionadora de todas las entidades está regida adicionalmente por los siguientes principios especiales:

1. Legalidad.- Sólo por norma con rango de ley cabe atribuir a las entidades la potestad sancionadora y la consiguiente previsión de las consecuencias administrativas que a título de sanción son posibles de aplicar a un administrado, las que en ningún caso habilitarán a disponer la privación de libertad.

2. Debido procedimiento.- No se pueden imponer sanciones sin que se haya tramitado el procedimiento respectivo, respetando las garantías del debido procedimiento. Los procedimientos que regulen el ejercicio de la potestad sancionadora deben establecer la debida separación entre la fase instructora y la sancionadora, encomendándolas a autoridades distintas.

3. Razonabilidad.- Las autoridades deben prever que la comisión de la conducta sancionable no resulte más ventajosa para el infractor que cumplir las normas infringidas o asumir la sanción. Sin embargo, las sanciones a ser aplicadas deben ser proporcionales al incumplimiento calificado como infracción, observando los siguientes criterios que se señalan a efectos de su graduación:

- a) El beneficio ilícito resultante por la comisión de la infracción;*
- b) La probabilidad de detección de la infracción;*
- c) La gravedad del daño al interés público y/o bien jurídico protegido;*

- d) *El perjuicio económico causado;*
- e) *La reincidencia, por la comisión de la misma infracción dentro del plazo de un (1) año desde que quedó firme la resolución que sancionó la primera infracción.*
- f) *Las circunstancias de la comisión de la infracción; y*
- g) *La existencia o no de intencionalidad en la conducta del infractor.*

4. Tipicidad.- Solo constituyen conductas sancionables administrativamente las infracciones previstas expresamente en normas con rango de ley mediante su tipificación como tales, sin admitir interpretación extensiva o analogía. Las disposiciones reglamentarias de desarrollo pueden especificar o graduar aquellas dirigidas a identificar las conductas o determinar sanciones, sin constituir nuevas conductas sancionables a las previstas legalmente, salvo los casos en que la ley o Decreto Legislativo permita tipificar infracciones por norma reglamentaria.

A través de la tipificación de infracciones no se puede imponer a los administrados el cumplimiento de obligaciones que no estén previstas previamente en una norma legal o reglamentaria, según corresponda.

En la configuración de los regímenes sancionadores se evita la tipificación de infracciones con idéntico supuesto de hecho e idéntico fundamento respecto de aquellos delitos o faltas ya establecidos en las leyes penales o respecto de aquellas infracciones ya tipificadas en otras normas administrativas sancionadoras.

5.- Irretroactividad.- Son aplicables las disposiciones sancionadoras vigentes en el momento de incurrir el administrado en la conducta a sancionar, salvo que las posteriores le sean más favorables.

Las disposiciones sancionadoras producen efecto retroactivo en cuanto favorecen al presunto infractor o al infractor, tanto en lo referido a la tipificación de la infracción como a la sanción y a sus plazos de prescripción, incluso respecto de las sanciones en ejecución al entrar en vigor la nueva disposición.

6. Concurso de Infracciones.- Cuando una misma conducta califique como más de una infracción se aplicará la sanción prevista para la infracción de mayor gravedad, sin perjuicio que puedan exigirse las demás responsabilidades que establezcan las leyes.

7. Continuación de infracciones.- Para determinar la procedencia de la imposición de sanciones por infracciones en las que el administrado incurra en

forma continua, se requiere que hayan transcurrido por lo menos treinta (30) días hábiles desde la fecha de la imposición de la última sanción y que se acredite haber solicitado al administrado que demuestre haber cesado la infracción dentro de dicho plazo.

Las entidades, bajo sanción de nulidad, no podrán atribuir el supuesto de continuidad y/o la imposición de la sanción respectiva, en los siguientes casos:

a) Cuando se encuentre en trámite un recurso administrativo interpuesto dentro del plazo contra el acto administrativo mediante el cual se impuso la última sanción administrativa.

b) Cuando el recurso administrativo interpuesto no hubiera recaído en acto administrativo firme.

c) Cuando la conducta que determinó la imposición de la sanción administrativa original haya perdido el carácter de infracción administrativa por modificación en el ordenamiento, sin perjuicio de la aplicación de principio de irretroactividad a que se refiere el inciso 5.

8. Causalidad.- La responsabilidad debe recaer en quien realiza la conducta omisiva o activa constitutiva de infracción sancionable.

9. Presunción de licitud.- Las entidades deben presumir que los administrados han actuado apegados a sus deberes mientras no cuenten con evidencia en contrario.

10. Culpabilidad.- La responsabilidad administrativa es subjetiva, salvo los casos en que por ley o decreto legislativo se disponga la responsabilidad administrativa objetiva.

11. Non bis in idem.- No se podrán imponer sucesiva o simultáneamente una pena y una sanción administrativa por el mismo hecho en los casos en que se aprecie la identidad del sujeto, hecho y fundamento.

Dicha prohibición se extiende también a las sanciones administrativas, salvo la concurrencia del supuesto de continuación de infracciones a que se refiere el inciso 7.”

Entonces, a modo de resumen, de acuerdo a la normativa revisada en esta

parte de la investigación, para poder establecer una sanción como consecuencia del incumplimiento de las disposiciones del Código de Ética de la Función Pública debe aplicarse el régimen jurídico de sanciones de la Ley del Servicio Civil y, en lo que corresponda, las disposiciones del capítulo de procedimiento sancionador del TUO de la Ley 27444, lo que incluye los principios del procedimiento sancionador, aplicables de manera obligatoria al desarrollo de procedimientos de dicho tipo.

Cabe precisar que, si bien cada entidad de la Administración Pública o figura jurídica cuenta con una ley especial y su reglamento, las disposiciones del TUO de la Ley 27444 se aplican de manera preferente cuando son más beneficiosas que las disposiciones de la normativa especial. Asimismo, es pertinente señalar que el numeral 2 del Artículo IV del Título Preliminar de dicho instrumento normativo establece que los principios consagrados en el numeral 1 del mismo artículo *“servirán también de criterio interpretativo para resolver las cuestiones que puedan suscitarse en la aplicación de las reglas de procedimiento, como parámetros para la generación de otras disposiciones administrativas de carácter general, y para suplir los vacíos en el ordenamiento administrativo”*.

Normas aplicables al Cónsul Honorario

En el ordenamiento jurídico peruano, la norma específica que regula la figura jurídica del Cónsul Honorario es el Reglamento Consular peruano. Ahora, al igual que en el caso de la Convención de Viena de 1963, partiendo de la aproximación histórica de sociologismo, conviene presentar brevemente los antecedentes del reglamento, las disposiciones vigentes y el nuevo proyecto que viene gestionando la Cancillería a través de la DGC.

Antecedentes

Tal como lo señala la Segunda Secretaria Cáceres, los reglamentos consulares fueron, en sentido estricto, 7, y su estructura, diseño y contenido estuvieron condicionados por el contexto histórico, las necesidades de la Cancillería y el enfoque que el Estado peruano tenía sobre la política consular (2015, p. 19). Cabe señalar que antes de que entrara en vigencia el primer reglamento consular de

1863, el Estado peruano había emitido tres normas para regular los asuntos consulares: (i) Decreto de 6 de diciembre de 1826 mediante el cual se establecía las asignaciones a los empleados consulares; (ii) la Ley del Servicio Diplomático y Consular de fecha 9 de noviembre de 1853 en donde se establecía la jerarquía de los funcionarios consulares en las misiones peruanas; y, (iii) la Ley del 25 de mayo de 1861, mediante la cual se estableció que la carrera pública de los empleados diplomáticos y consulares. Esta última norma fue derogada al año siguiente.

Ahora, para los propósitos de la investigación, en la siguiente tabla se presentan las características y disposiciones principales obtenidas de la revisión de los reglamentos consulares derogados (Ministerio de Relaciones Exteriores, 1863, 1876, 1888, 1892, 1897, 1939, 1979), que permiten verificar las diferencias entre cada norma, así como la evolución del contenido en sí mismo:

Tabla No. 2 – Breve reseña de los antecedentes históricos del Reglamento Consular peruano			
Año de Publicación	Regulación Expresa del Cónsul Honorario	Enfoque de Política Consular	Regulación destacable
1863	No	Protección del comercio nacional	<p>Nombramiento y apertura</p> <ul style="list-style-type: none"> - Cónsules y vicecónsules elegidos por solicitud del Cónsul General. En caso percibieran sueldo, se ampliaba la prohibición de actividad económica. <p>Jerarquía y tipos</p> <ul style="list-style-type: none"> - Diferencia implícita de cónsules de carrera y Ad honorem. <p>Prohibiciones</p> <ul style="list-style-type: none"> - Prohibición de actividades comerciales a los Cónsules Generales en su circunscripción

			<p>consular y reserva de tal cargo para nacionales peruano.</p> <p>Funciones</p> <ul style="list-style-type: none"> - Asistencia al nacional desde una perspectiva patrimonial. - Pasaportes. - Funciones de registro civil.
1876	No	Promoción y fomento de la navegación y comercio peruano	<p>Nombramiento y apertura</p> <ul style="list-style-type: none"> - Apertura y cierre de oficinas consulares, competencia del despacho presidencial. <p>Jerarquía y tipos</p> <ul style="list-style-type: none"> - Distinción entre agentes enviados por el Estado y Agente locales nombrados. <p>Prohibiciones</p> <ul style="list-style-type: none"> - Estos últimos no percibían sueldo y estaban permitidos de realizar actividades de comercio. - Los funcionarios consulares que no eran nacionales peruanos debían acreditar conocimientos en español o en su defecto en inglés o francés. <p>Funciones</p> <ul style="list-style-type: none"> - Protección a los peruanos y sus propiedades. - Pasaportes. - Funciones de registro civil y actos notariales supletorios. - Asignación permanente para gastos (porcentaje variable).
1888	Sí	Promover y fomentar la navegación y	<p>Nombramiento y apertura</p> <ul style="list-style-type: none"> - El establecimiento de oficinas consulares se realiza mediante

		<p>comercio, así como brindar protección a los nacionales peruanos</p>	<p>Decreto Supremo, por recomendación del Ministerio de Hacienda y de Relaciones Exteriores.</p> <ul style="list-style-type: none"> - Preparación de expediente de candidato para cónsul ad honorem con los requisitos exigidos que debía ser enviado al Ministro de Relaciones Exteriores. <p>Jerarquía y tipos</p> <ul style="list-style-type: none"> - Jerarquía y jefatura, en el siguiente orden: cónsul general, cónsul y vicecónsul. - Dos tipos de cónsules: (i) renta fija; o, (ii) ad honorem. - Cónsules Ad honorem percibían asignaciones para gastos que no podían exceder los S/ 3,000.00 <p>Prohibiciones</p> <ul style="list-style-type: none"> - Los cónsules Ad honorem podían ser nacionales o extranjeros, aunque estos últimos solo podían ocupar el puesto de vicecónsul. - Prohibición de ocupar cargos políticos o consulares de terceros Estados <p>Funciones</p> <ul style="list-style-type: none"> - Relación y representación de las aduanas nacionales en puertos extranjeros. - Pasaportes. - Vigilancia y protección de los intereses comerciales y personales de los peruanos. - Función conciliatoria o arbitral de
--	--	--	---

			<p>controversias entre nacionales.</p> <ul style="list-style-type: none"> - Asistencias a nacionales desvalidos o enfermos. - Registro civil y funciones notariales supletorias.
1892 (texto modificado del Reglamento de 1888)	Sí	Promover y fomentar la navegación y comercio, así como brindar protección a los nacionales peruanos	<p>Nombramiento y apertura</p> <ul style="list-style-type: none"> - Acreditación de representantes consulares competencia del Poder Ejecutivo. - Apertura de oficinas consulares competencia de Despacho Presidencial, a pedido del Ministerio de Hacienda o de Relaciones Exteriores. - Indagación documentaria, expediente de candidato a Cónsul Ad honorem para revisión del MRE. <p>Jerarquía y tipos</p> <ul style="list-style-type: none"> - Mismo esquema de jerarquía. - Funcionarios de carrera mantenían relación jurídica con el Estado, cumplían con un servicio público y disfrutaban de sueldo. - Expresamente se señalaba que los funcionarios ad honorem no eran empleados del Estado, que no recibían sueldo y que solo se les asignaba una cuota porcentual sobre derechos por servicios consulares. <p>Prohibiciones</p> <ul style="list-style-type: none"> - Los funcionarios de carrera debían ser peruanos, mientras que los ad honorem podrían ser

			<p>extranjeros.</p> <ul style="list-style-type: none"> - Prohibición de actividades comerciales a funcionarios de carrera. - Prohibición de ocupar cargos políticos o consulares de terceros Estados. <p>Funciones</p> <ul style="list-style-type: none"> - Representación y coordinación de Aduanas en puertos extranjeros. - Pasaportes. - Representación, Protección patrimonial y personal de peruanos. - Registro civil y notarial supletoria. - Solución de conflictos arbitrales y conciliación.
1897	Sí	<p>Promoción y fomento de la navegación y el comercio entre el Perú y otros Estados, así como protección en el extranjero de los nacionales y sus intereses</p>	<p>Nombramiento y apertura</p> <ul style="list-style-type: none"> - Acreditación de representantes consulares competencia del Poder Ejecutivo. - Apertura de oficinas consulares competencia de Despacho Presidencial, a pedido del Ministerio de Hacienda o de Relaciones Exteriores. - Preferencia por nombramiento de cónsules ad honorem en países limítrofes con el Perú. - Indagación documentaria, expediente de candidato a Cónsul Ad honorem para revisión del MRE. <p>Jerarquía y tipos</p>

		<ul style="list-style-type: none"> - Nuevo nivel en la jerarquía: consulados generales, consulados, viceconsulados y agencias consulares. - Consulado General podía realizar diligencias de inspección y vigilancia al resto de oficinas subordinadas. - Cónsul ad honorem podía ser nacional o extranjero. <p>Prohibiciones</p> <ul style="list-style-type: none"> - Cónsules ad honorem extranjeros sólo podían hacerse cargo de viceconsulados. Prohibición de actividades comerciales a funcionarios de carrera. - Prohibición de ocupar cargos políticos o consulares de terceros Estados. - Funcionarios ad honorem no podían ejercer a la par de su cargo, el de agentes consignatarios de compañías de navegación que hagan el tráfico en sus costas. - Tampoco podían realizar actividades comerciales en su circunscripción que implicara tratos comerciales con el Estado peruano. <p>Funciones</p> <ul style="list-style-type: none"> - Representación y coordinación de Aduanas en puertos extranjeros. - Pasaportes. - Representación, Protección patrimonial y personal de
--	--	---

			<p>peruanos.</p> <ul style="list-style-type: none"> - Registro civil y notarial supletoria. - Solución de conflictos arbitrales y conciliación. <p>Asignaciones mensuales de 1200, 960 y 600 soles para consulados generales, consulados y viceconsulados, respectivamente.</p>
1939 (en 1931, se unificó el servicio diplomático y consular)	Sí	Comercio, exportación e inversión, protección al nacional y turismo	<p>Nombramiento y apertura</p> <ul style="list-style-type: none"> - Acreditación de representantes consulares competencia del MRE. - Cónsules ad honorem de nacionalidad extranjera eran nombrados por propuesta del Consulado General de su circunscripción consular, la misma que debía ser acompañada por un informe del jefe de la Misión Diplomática acreditada en dicha circunscripción y del departamento consular del MRE <p>Jerarquía y tipos</p> <ul style="list-style-type: none"> - Nueva jerarquía: consulados generales de primera clase, de segunda clase y consulados. - Cuerpo consular, nueva jerarquía: cónsules generales de primera, de segunda, cónsules y cancilleres. - Jefe de Servicio Consulares ejercía control y vigilancia de sus actividades. - Se ratificaba la carrera pública del servicio consular rentado y

			<p>ocupado por funcionarios diplomáticos.</p> <p>Prohibiciones</p> <ul style="list-style-type: none"> - Los cónsules ad honorem podrían ser nacionales o extranjeros. - Prohibición de ocupar cargos políticos o consulares de terceros Estados. - Los funcionarios ad honorem no podían ejercer a la par de su cargo, el de agentes consignatarios de compañías de navegación o aérea que hagan el tráfico en sus costas. <p>Funciones</p> <p>Se enlistan las “misiones” (funciones) en el artículo 4:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Velar por el prestigio del Perú y su gobierno. - Representación y coordinación de Aduanas en puertos extranjeros. - Pasaportes. - Representación, Protección patrimonial y personal de peruanos. - Registro civil y militar y servicios notariales. - Informar a Secretaría General. - Estímulo al turismo. - Auxilio y protección a la aviación y marina de guerra. - Solución de conflictos arbitrales y conciliación. <p>Asignación mensual equivalente al 50% siempre que no excedieran los US\$ 100.00 dólares.</p>
--	--	--	---

			<p>Sanciones</p> <ul style="list-style-type: none"> - Los funcionarios diplomáticos se regían por el esquema de sanciones establecido en la Ley No. 6602 Ley de la Carrera Diplomática.
1979 (se corrige desfase con Convención de Viena de 1963)	Sí	Comercial, económico, cultural y científico; así como ayuda y protección al nacional y sus intereses	<p>Nombramiento y apertura</p> <ul style="list-style-type: none"> - Acreditación de representantes consulares competencia del MRE, a propuesta de la Dirección de Asuntos Consulares. - Apertura de oficinas consulares competencia del MRE, en función de las necesidades e intereses del servicio exterior. - El MRE tiene la competencia exclusiva de dirigir y reglamentar la organización y funciones del servicio consular. - La supervisión de los servicios consulares recaía sobre la Dirección de Asuntos Consulares. - Para el nombramiento de un Cónsul Honorario, la Dirección de Asuntos Consulares debía emitir un informe, a propuesta del jefe de servicios consulares, si lo hubiera, y elevarlo a la alta Dirección del MRE. <p>Jerarquía y tipos</p> <ul style="list-style-type: none"> - Nuevo esquema de categorías: consulados generales, jefatura de los servicios consulares; consulado general; consulados; y viceconsulados. Subordinación a

			<p>la Jefatura de Servicios Consulares y Misión Diplomática.</p> <ul style="list-style-type: none"> - Estas oficinas podrían ser de carrera u honorarios. - Los Cónsules Honorarios estaban subordinados a los funcionarios de carrera. <p>Prohibiciones</p> <ul style="list-style-type: none"> - Los Cónsules Honorarios podrían ser nacionales o extranjeros. En el caso de estos últimos sólo podían ejercer como cónsules o vicecónsules. - No podían ser nombradas como cónsules honorarios: (i) las personas que hubieran perdido la nacionalidad peruana (supuesto derogado); (ii) peruanos que no hubieran cumplido con el servicio militar o estatuto electoral; (iii) los que no tengan residencia o domicilio legal en la circunscripción consular de destino; (iv) quienes sostuvieran parentesco hasta el cuarto grado de consanguinidad o segundo de afinidad en una misma oficina consular; (v) funcionarios consulares de un tercer Estado. - Los Cónsules Honorarios estaban autorizados de atender el despacho consular en los locales destinados a su actividad profesional o comercial. <p>Funciones</p>
--	--	--	---

		<p>Se adecuan las misiones o funciones a las dictadas por la Convención de Viena de 1963:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Ejecutar política exterior consular. - Proteger intereses y derechos del Estado y de los nacionales en el exterior. - Fomentar el desarrollo de relaciones comerciales, económicas, culturales y artísticas, y científicas, así como promover amistad con el Estados. - Informar sobre diversos aspectos del Estado receptor. - Ejercer funciones judiciales, notariales, registrales y administrativas. La expedición de salvoconductos sólo podía ser realizada por funcionarios de carrera. - Otras funciones encomendadas. <p>Asignación mensual para gastos de mantenimiento de local sólo para funcionarios honorarios nacionales con más de 10 años de servicios consulares.</p> <p>Sanciones</p> <ul style="list-style-type: none"> - Se señala el cumplimiento de deberes y obligaciones consignadas en el reglamento. - Amonestación escrita por infracción leve a obligaciones y deberes, entre otros supuestos leves; y, destitución, por infracción grave a obligaciones y
--	--	---

			<p>deberes, entre otros supuestos graves.</p> <ul style="list-style-type: none"> - La solicitud de destitución debía ser adecuadamente sustentada en un informe previo. - Informe anual de la Secretaría General y Jefatura de Servicios o Misión Diplomática sobre la idoneidad y desempeño de los Cónsules Honorarios.
--	--	--	--

Reglamento vigente

De acuerdo con el artículo 105 del Reglamento Consular peruano, los Cónsules Honorarios son nombrados mediante Resolución Suprema. Asimismo, el artículo 106 establece que el nombramiento de Cónsules Honorarios se produce en función de la necesidad que tenga el Estado peruano de garantizar la prestación de servicios consulares en lugares en donde se requiera protección y asistencia a nacionales peruanos y de promover los intereses del país, relacionados a inversión y turismo.

No obstante, la propuesta para su nombramiento surge, tal como lo establece el artículo 108, de la DGC y deberá ser acompañada de sustento documentario e informes que respalden dicha propuesta. Asimismo, el artículo 35 literal c) establece que, entre los deberes de las Jefaturas de Servicios Consulares, se encuentra la proposición de nombramiento de los Cónsules Honorarios. Ahora bien, de acuerdo con las entrevistas realizadas para la presente investigación, se sabe que, si bien existen casos en los que la DGC propone directamente a la alta dirección y, a través suya al Despacho Presidencial, lo usual es que la propuesta provenga originariamente de la Jefatura de Servicios.

La persona que sea propuesta y nombrada, de acuerdo con el artículo 108 debe reunir las siguientes condiciones: *condiciones de honorabilidad, prestigio,*

solvencia moral y económica, capacidad para desempeñar el cargo con eficiencia y que hayan desarrollado vínculos con el Perú y tengan el dominio del idioma castellano.

Tal como se muestra en los antecedentes normativos más cercanos, la nacionalidad del Cónsul Honorario no es restrictiva: se puede nombrar como dicho tipo de cónsul a un ciudadano extranjero, tal como lo establece el artículo 107. Asimismo, de acuerdo con el mismo dispositivo legal, el Cónsul Honorario puede ocupar cargos de Cónsul y Vicecónsul, así como excepcionalmente el de Cónsul General.

Respecto a las actividades privadas del Cónsul Honorario, el Reglamento consular ha previsto, al igual que sus antecedentes más recientes, no restringir a dicho tipo de cónsul, la posibilidad de que realicen actividades comerciales o profesionales privadas o distintas a sus actividades consulares. Si bien en el artículo 93 se prohíbe a los funcionarios consulares, entre los que se incluye a los Cónsules Honorarios mediante el artículo III de su Título Preliminar del mismo reglamento, realizar cualquier tipo de actividades comerciales o profesionales para su provecho propio dentro del Estado receptor, el propio reglamento reconoce que no existe una restricción al respecto al señalar, en su artículo 119, que la oficina consular a cargo de un Cónsul Honorario puede instalarse en locales donde simultáneamente dichos cónsules desarrollen sus actividades privadas, siempre que se designe una área adecuada para prestar la función consular. Así también lo dispone el artículo 56, que señala que la exclusividad del uso de los locales consulares tiene como excepción a las oficinas consulares a cargo de cónsules honorarios, quienes podrán compartir el local con sus actividades privadas.

Respecto de los gastos de mantenimiento, de acuerdo con el artículo 121 los Cónsules Honorarios pueden percibir una asignación fija mensual por concepto de gastos de mantenimiento del local y/o gastos bancarios que será equivalente a un porcentaje de los recaudado por la oficina consular. Para la aprobación de esta asignación, la DGC deberá presentar de manera previa un informe en el que se consigne el volumen de la comunidad peruana en la circunscripción y la demanda por servicios consulares. Siguiendo el mismo trámite, es posible que de manera

excepcional se le asigne al Cónsul Honorario una asignación fija mensual por concepto de gastos de contratación de personal, la misma que no podrá exceder el total de los recaudado por la oficina consular.

En cuanto a sus funciones, el artículo establece que el *funcionario consular honorario ejerce las funciones correspondientes a su cargo, salvo aquellas que expresamente le estén prohibidas por la legislación nacional, los acuerdos, los usos, las costumbres internacionales y el presente Reglamento*. Al respecto, el artículo IV del Título Preliminar del Reglamento señala que las oficinas consulares ejercen las funciones consulares de acuerdo con lo establecido por el artículo 5 de la Convención de Viena de 1963. Es decir, en principio, los Cónsules Honorarios podrían realizar funciones de protección y asistencia al nacional, funciones administrativas, funciones de promoción cultural, turística y comercial, funciones notariales, funciones judiciales, entre otras.

Cabe subrayar que, para el ejercicio de cada una de estas funciones, el CH deberá tener en cuenta los dispositivos normativos del Derecho Nacional que regulan dichas funciones. Por ejemplo, para el caso las funciones notariales, el CH deberá observar las disposiciones de DL 1049 y su Reglamento, mientras que, para el caso de la función registral, deberá observar las disposiciones del Reglamento del Registro Civil, las mismas que establecen que los trámites registrales constituyen procedimientos administrativos y por tanto, les son aplicables de manera general las disposiciones del TUO de la Ley 27444.

Sin embargo, a pesar de que los Cónsules Honorarios se encuentran facultados para ejercer todas las funciones reconocidas por la Convención de Viena de 1963, la Cancillería y la DGC tienen como uso que los Cónsules Honorarios no emitan pasaportes ni emitan escrituras públicas, tal como consta en la información recogida en las entrevistas exploratorias presentadas en el capítulo III de esta investigación.

Cabe señalar en este punto, que el control funcional, es decir, la verificación del debido e idóneo cumplimiento de las funciones ejercidas por los Cónsules Honorarios, la realiza la Jefatura de Servicios Consulares y la DGC supervisan la

actuación, tal como lo dispone los artículos 35 y 109 del Reglamento Consular peruano. Asimismo, se señala que las cuentas consulares son rendidas por los CH ante la Jefatura de los Servicios Consulares.

En el caso de la terminación de las funciones de los Cónsules Honorarios, el artículo 127 se establece que las funciones de dicho tipo de cónsul concluyen (2005) por (i) revocación del Exequátur por el Estado receptor; (ii) por la cancelación del nombramiento y de las Letras Patentes; (iii) por cumplir 70 años, salvo autorización del MRE para continuar en el cargo; (iv) a su solicitud; y, (v) por muerte.

Ahora bien, el Reglamento Consular peruano dispone, en su artículo 122, que en caso los Cónsules Honorarios no cumplan debidamente con sus funciones, serán susceptibles de: (i) llamada de atención verbal; (ii) llamada de atención escrita; y, (iii) cese en el cargo. En los siguientes artículos, si bien no se señala explícitamente, se establece un procedimiento sancionador, con etapas y causales similares a las que estipula la Ley del Servicio Civil o la Ley del Servicio Diplomático, que se analizará más adelante. Sin embargo, no se ha podido advertir la existencia de normas de rango ley que creen los tipos administrativos que establece el reglamento en los artículos 122 y siguientes, ni tampoco se puede advertir supuestos de descargo o impugnación en tales dispositivos legales, lo que contravendría las disposiciones que revisamos líneas arriba del TUO de la Ley 27444. A continuación, se reproducen los artículos 123 y siguientes:

“Artículo 123.- La llamada de atención verbal la aplica el titular de la Jefatura de los Servicios Consulares, en los siguientes casos:

- a) Desconocimiento de sus deberes y de los alcances de sus funciones;*
- b) Suspender sin autorización expresa el despacho consular y otras funciones que le corresponda;*
- c) Otras situaciones que ameriten una amonestación.*

El titular de la Jefatura de los Servicios Consulares informa de inmediato al Ministerio de Relaciones Exteriores sobre las causas y fecha de la llamada de atención.

Artículo 124.- La llamada de atención escrita la realiza el Secretario de Comunidades Peruanas en el Exterior, a solicitud del titular de la Jefatura de los Servicios Consulares, en los siguientes casos:

- a) Por reiteración de una llamada de atención verbal;*

b) *Por dirigirse directamente, en forma oficial, a las autoridades peruanas, sin intervención del Ministerio de Relaciones Exteriores, salvo autorización expresa de la misma; y,*

c) *En otras situaciones que, a juicio del titular de la Jefatura de los Servicios Consulares, de la Oficina Consular de Carrera o la Misión Diplomática, ameriten la llamada de atención escrita.*

Artículo 125.- Proceden al cese en el cargo de los funcionarios consulares honorarios por las siguientes causales:

a) *Reiteración de la llamada de atención escrita;*

b) *Uso indebido del cargo consular para obtener beneficio propio o de terceros, o ventajas o tratamientos que no les corresponda;*

c) *Dolo o culpa en la rendición de las cuentas consulares, de conformidad con el presente Reglamento.*

d) *Aceptación de cargos consulares de otros Estados, sin autorización del Ministerio de Relaciones Exteriores;*

e) *Conducta pública o privada que menoscabe manifiestamente el prestigio del Perú o las relaciones con el Estado receptor;*

f) *Privación de la libertad por sentencia judicial ejecutoriada;*

g) *Violación del secreto de la correspondencia oficial o de información recibida en razón del cargo consular;*

h) *Cambio de domicilio permanente fuera de su sede.*

Artículo 126.- El cese del funcionario consular honorario por incumplimiento de los deberes de función procederá, previo informe de la Secretaría de Comunidades Peruanas en el Exterior, con la consecuente cancelación de su nombramiento”.

Como se puede apreciar, el artículo 126 concluye señalando que el cese supone la cancelación del nombramiento del Cónsul Honorario y, consecuentemente, tal como lo dispone el artículo 127, la terminación de sus funciones.

Siguiendo el mismo estilo que en los artículos 122 y siguientes, el Reglamento crea un nuevo tipo administrativo para los supuestos en los que se existan dudas razonables de irregularidades en el sustento de los derechos de notariales por parte de los Cónsules Honorarios, supuesto al que impone como consecuencia jurídica la cancelación del cargo, tal como se desprende los artículos 218 y 250.

Proyecto normativo

La Cancillería publicó el pasado 3 de octubre de 2023, mediante la Resolución Ministerial No. 0663-2023-RE, el Proyecto de “Decreto Supremo que aprueba el Reglamento Consular del Perú y que modifica el Reglamento de la Ley del SDR en lo que corresponde a los cargos de los funcionarios consulares” y su proyecto de Exposición de Motivos.

El cuarto considerando de la Resolución Ministerial No. 0663-2023-RE señala que es necesario aprobar un nuevo reglamento que permita actualizar las disposiciones que regulan la función consular, que flexibilice disposiciones para regular y gestionar situaciones o aspectos que se vienen suscitando en la realidad pero que no se encuentran previstos en la norma vigente, y que permita la implementación de trámites consulares no presenciales o digitales. Dicho considerando concluye aseverando que *el proyecto de Reglamento Consular mejora y moderniza los servicios consulares, garantizando a los connacionales servicios eficientes y acordes a la realidad en el exterior.*

Luego, en la exposición de motivos del Proyecto se menciona que en el nuevo reglamento se ha regulado los lineamientos para el nombramiento, la competencia de la función del Cónsul Honorario y la asignación mensual de carácter excepcional que puede recibir dicho cónsul.

El artículo 48 del Proyecto de Reglamento Consular establece que los nombramientos de Cónsules Honorarios se realizan mediante Resolución Suprema. No obstante, en esta nueva redacción, se establece expresamente que es mediante ese mismo instrumento normativo que se da término al nombramiento. Asimismo, se agrega expresamente que, tanto el nombramiento como su término, constituyen una decisión soberana del Estado peruano, y como tal no requiere expresión de causa.

En el artículo 50, se repite, en parte la fórmula del reglamento vigente, es decir, se considera que las condiciones que debe reunir el Cónsul Honorario son las de prestigio, honorabilidad y capacidad para desempeñar el cargo con eficiencia.

No obstante, introduce un requisito nuevo: que el candidato cuente con solvencia económica acorde a la condición de no remunerado. Asimismo, si bien se mantiene la posibilidad de que el Cónsul Honorario sea nacional o extranjero, se elimina el requisito de que haya desarrollado vínculos con el Perú y que tenga dominio del idioma español.

En el artículo 51, si bien se resumen y sintetiza las reglas sobre las propuestas de nombramiento consagradas en el reglamento vigente, se adiciona expresamente la posibilidad de nombrar a un Cónsul Honorario por motivos políticos, a través de la propuesta de la misión diplomática del Estado en donde se pretende nombrar a dicho cónsul. Ello, junto con la información recolectada en las entrevistas exploratorias que se presentan más adelante, sugiere que en la práctica se nombran diversos Cónsules Honorarios con fines políticos, hecho que es permitido por la Convención de Viena de 1963 pero que no se había habilitado de manera expresa en el reglamento vigente.

Luego, en el artículo 52 se señala que los CH pueden ocupar cargos de Cónsules, Vicecónsules y Cónsules Generales, esta vez de manera habitual, y ya no de manera excepcional, como establece en el reglamento vigente.

Por otro lado, en el artículo 53 se repite la fórmula de la dependencia funcional de los Cónsules Honorarios respecto de la Jefatura de Servicios Consulares. En el artículo 54, en cambio, se ha introducido una nueva disposición: se señala que las funciones del Cónsul Honorario les son asignadas por la Jefatura de Servicio Consulares, de acuerdo a sus capacidades y posibilidades. En el segundo párrafo de ese mismo artículo se señala que para el cumplimiento de sus funciones, se les dotará a los Cónsules Honorarios accesos a bases de datos, sistemas operativos y otras herramientas que se requieran.

La disposición del artículo 54 no tiene un antecedente en el reglamento vigente pero codifica un uso que se viene utilizando hace varios años, de acuerdo a lo indicado en las entrevistas exploratorias que se presentan más adelante: la Jefatura de Servicios Consulares determina, en virtud de las capacidades del CH pero también de las necesidad en la circunscripción, cuáles serán los servicios

consulares que se prestarán en la oficina consular, para luego comunicárselos al Cónsul Honorario. Ahora, sobre el acceso a los sistemas operativos y base de datos, como se ha indicado en la introducción, el no acceso a sistemas operativos y otras herramientas digitales no permite que los servicios consulares se presten de una manera idónea.

En el artículo 61 se establece, repitiendo la fórmula del reglamento vigente, que existen dos supuestos en los que se asigne una asignación fija mensual: para gastos vinculados al funcionamiento del local consular y bancarios y, excepcionalmente cuando el volumen de usuarios lo requiera, para cubrir los gastos de contratación de personal. Dicho artículo señala que será la DGC quien proponga el informe teniendo en cuenta: (i) la protección y asistencia que se brinda a la comunidad peruana; (ii) número de miembros de la comunidad peruana; (iii) número y tipo de actuaciones realizadas; y, (iv) otros criterios aplicables a casos especiales. Sin embargo, en dicha disposición ya no se hace referencias a topes máximos de tales asignaciones, ni porcentajes ni nominales, como sí sucedía en los antecedentes históricos y como sucede en el reglamento vigente.

Luego, en el artículo 62, aparece uno de los cambios más significativos. Se propone retirar de la regulación, como consecuencia al incumplimiento de funciones del CH, la amonestación y el cese. En su lugar, se establece que la Jefatura de Servicios deberá informar al DGC el incumplimiento grave o reiterado por parte del CH, recomendando el término de sus funciones. Entonces, toda vez que el término de las funciones en una decisión soberana del Estado, dicha decisión no requeriría expresión de causa, tal como señala el artículo 48. Parece ser, pues no se explica explícitamente, que este esquema se denomina “cancelación del nombramiento”, previsto en el artículo 63 literal b).

Aparentemente, se ha querido eliminar el esquema del reglamento vigente por no encontrarse acorde con los preceptos y principios constitucionales y legales que deben observar los procedimientos sancionadores. No obstante, aunque en apariencia se intente establecer una situación jurídica diferente, el artículo 62, en lectura con el resto de los artículos, parece ser que también establece un procedimiento sancionador en contra del Cónsul Honorario, hecho que será

analizado en el Capítulo III.

Normas aplicables a los Cónsules de Carrera

En el Perú, los Cónsules de Carrera de las oficinas consulares son funcionarios del SDR. En tal sentido, a continuación, se presenta la normativa correspondiente.

Ley del Servicio Diplomático de la República

Las disposiciones del TUO de la Ley No. 28091 Ley del Servicio Diplomático de la República regula el SDR del Perú. Dicho servicio, como lo establece el artículo 2 del mencionado cuerpo normativo, es una carrera pública integrada por “*profesionales especialmente formados en la disciplina de las relaciones internacionales e instruidos para ejercer la representación diplomática y consular*”.

Asimismo, en el artículo 3 se definen sus funciones, entre las que se incluyen las referidas a la función consular, tal como se lee en la norma que se reproduce a continuación:

“Artículo 3.- Funciones

El Servicio Diplomático tiene las siguientes funciones:

[...]

e) Asistir a los nacionales en el exterior, proteger y defender sus derechos, sean personas naturales o jurídicas.”.

En el artículo 44 se establecen las prohibiciones en el exterior, entre las que se incluyen (i) *intervenir en la política interna del país en el que desempeñan sus funciones*; (ii) *ejercer cualquier otra profesión o desarrollar actividades remuneradas*; (iii) *pertenecer a directorios o consejos de administración de cualquier empresa pública o privada*. Tal como se puede apreciar, se trata de prohibiciones razonables, que perduran en la regulación desde instrumentos normativos que regulaban la figura del Cónsul de Carrera con anterioridad (revisar Cuadro No. 2).

Por su parte, en los artículos 47 y siguientes se establece el régimen disciplinario aplicable al funcionario diplomático, en caso realice un acto o conducta que infrinja las disposiciones de deberes, obligaciones o prohibiciones. El artículo 49, por ejemplo, establece las sanciones imponibles para los casos de infracciones o falta, que consisten en amonestación, suspensión y destitución. Esta es la misma técnica utilizada en el régimen disciplinario de la Ley Servir, aplicable también a los procedimientos seguidos en virtud de la Ley del Servicio Diplomático, por tratarse de la norma general aplicable a toda carrera pública.

A continuación, se reproduce los artículos en los que se regula los supuestos de cada tipo sanción y la consecuencia jurídica de la imposición de las mismas:

Artículo 50.- Amonestación

La amonestación es una reprensión por faltas menores que se realiza de manera verbal o escrita. La amonestación verbal la efectúa el jefe inmediato en forma personal y reservada. La amonestación escrita es emitida por resolución del Subsecretario de Administración. El plazo para realizar una amonestación escrita caduca a los seis meses de cometida la falta.

Artículo 51.- Suspensión

La suspensión es la separación temporal del miembro del Servicio Diplomático de sus labores en el Ministerio de Relaciones Exteriores. El período de suspensión será determinado según la gravedad del hecho y no será menor de treinta días ni mayor de un año.

Esta sanción conlleva la pérdida de las remuneraciones correspondientes durante el término de la suspensión, no acumulándose tiempo de servicio durante este lapso.

Artículo 52.- Causales de suspensión

Se sanciona con la suspensión:

- a) Actos graves de negligencia, dolo o indisciplina.*
- b) Haberse hecho acreedor a tres amonestaciones escritas.*
- c) Abuso o usurpación de autoridad.*
- d) Realizar imputaciones, acusaciones o quejas contra otros funcionarios, con intención dolosa, que resulten infundadas.*
- e) Ausencia del centro de trabajo por más de tres días sin causa justificada, la que, sin perjuicio de lo expuesto, según su gravedad, podrá dar lugar a destitución.*

Artículo 53.- Destitución

La destitución es la sanción que acarrea el cese definitivo del funcionario en el

Servicio Diplomático. El servidor destituido queda inhabilitado para desempeñarse en la administración pública bajo cualquier forma o modalidad en un período no menor de cinco años.

Artículo 54.- Causales de destitución

Se sanciona con destitución:

- a) Conducta que menoscabe gravemente el prestigio del Servicio Diplomático.*
- b) Falta grave contra los deberes funcionales.*
- c) Recibir sentencia condenatoria consentida o ejecutoriada por la comisión de delito doloso.*
- d) Ausencia del centro de trabajo por más de tres días sin causa justificada, cuando por su gravedad dé lugar a esta sanción.*
- e) Otras conductas determinadas por ley expresa.*

Artículo 55.- Efectos de la destitución

Son efectos de la destitución:

- a) La pérdida de todos los derechos inherentes a la condición de miembro del Servicio Diplomático, con excepción del derecho a pensión;*
- b) La exclusión del escalafón del Servicio Diplomático;*
- c) La inhabilitación para reingresar al Servicio Diplomático.*

A este esquema, además de las disposiciones de la Ley Servir, también le son aplicables las reglas sobre graduación previstas en el TUO de la Ley 27444, por tratarse de la normativa general aplicable a todo procedimiento sancionador tramitado en una entidad administrativa.

Reglamento de la Ley del Servicio Diplomático

Además de las disposiciones de la Ley del Servicio Diplomático, también le son aplicables las disposiciones de su reglamento, aprobado mediante el Decreto Supremo No. 130-2003-RE, entre las que se destacan la siguiente:

“Artículo 2.- El Servicio Diplomático tiene las siguientes funciones:

- e) Asistir a los nacionales en el exterior, proteger y defender sus derechos, sean personas naturales o jurídicas”.*

Ley del Servicio Civil

También resulta aplicable al régimen del funcionario diplomático las

disposiciones de la Ley Servir toda vez que la Carrera Diplomática constituye una carrera pública, por lo que le será aplicable el régimen disciplinario descrito en apartados anteriores.

Reglamento Consular peruano

Debido a que los funcionarios diplomáticos cumplen con funciones consulares como Cónsules de Carrera, también le son aplicables las disposiciones del Reglamento Consular que fueran mencionadas líneas arriba, así como el resto que componen dicho cuerpo normativo, con excepción de aquellas que son aplicables de manera exclusiva a los Cónsules Honorarios.

Otros modelos

Tal como se señala en la introducción de esta investigación, en el capítulo III se verificará si respecto de la naturaleza jurídica del Cónsul Honorario se configura un supuesto de laguna normativa, y de ser el caso, se procurará determinarla mediante el uso de la integración jurídica, lo que incluye la aplicación de analogías mediante comparación. En tal sentido, es pertinente presentar los siguientes modelos normativos que guarden similitud con la figura del Cónsul Honorario.

Notario Público

De acuerdo con el artículo 2 del Decreto Legislativo No. 1049 Decreto Legislativo del Notariado *el notario es el profesional del derecho que está autorizado para dar fe de los actos y contratos que ante él se celebran*. Su función incluye dar fe de hechos y realizar el trámite de asuntos no contenciosos.

Sobre el mismo particular, el artículo 4 del TUO del Reglamento del Decreto Legislativo No. 1049, aprobado mediante Decreto Supremo 010-2010-JUS, establece lo siguiente:

“Artículo 4.- De la definición

El notario es el profesional del derecho encargado, por delegación del Estado, de una

función pública consistente en recibir y dar forma a la voluntad de las partes, redacta los instrumentos adecuados a ese fin, les confiere autenticidad, conserva los originales y expide traslados que dan fe de su contenido. Su función también comprende la comprobación de hechos y la tramitación de asuntos no contenciosos previstos en las leyes de la materia.

El notario no es funcionario público para ningún efecto legal”.

Como se puede advertir al revisar ambos dispositivos legales, el legislador ha definido al Notario Público como un privado, un particular, profesional de derecho, que ejerce función pública delegada por el Estado y que consiste, entre otras cosas, en recibir y dar forma a la voluntad de las partes. Esta es la naturaleza jurídica del Notario Público.

Asimismo, el artículo 3 del Decreto Legislativo No. 1049 señala que el notario ejerce sus funciones en forma personal, autónoma, exclusiva e imparcial. Al respecto, el artículo 6 del TUO del Reglamento del Decreto Legislativo No. 1049, establece lo siguiente:

“Artículo 6.- Del ejercicio

Para los efectos de lo establecido en el artículo 3 del Decreto Legislativo, se tendrá en cuenta lo siguiente:

1. El ejercicio personal de la función notarial no excluye la colaboración de dependientes, sin que ello implique la delegación de la función notarial para realizar los actos complementarios o conexos que coadyuven al desarrollo de su labor, bajo responsabilidad del notario.

2. El ejercicio autónomo de la función notarial implica el no sometimiento del notario a decisiones de otra autoridad dentro del ejercicio de su función, ni estar sujeto a mandato imperativo; salvo lo establecido en la Constitución y el Decreto Legislativo.

3. Sólo el notario podrá ejercer la función notarial, no admitiéndose suplencia ni interinatos.

4. El ejercicio exclusivo de la función notarial, implica que el notario sólo se encuentra impedido de ejercer las actividades específicas prohibidas por el Decreto Legislativo.

5. El notario en cumplimiento del principio de imparcialidad proporciona iguales facilidades, atención y orientación a las partes; no debiendo asumir posición en favor de alguna de éstas.”

De la lectura en conjunto de ambas disposiciones se puede señalar que el

Notario Público ejerce su función de manera autónoma, personal, imparcial y exclusiva. Ello es, para los fines de los dos instrumentos antes citados, sin que otros intervengan de manera directa o indirecta en la función notarial lo que incluye, presiones, influencias o también control organizacional, es decir, la función notarial no se encuentra sometida a decisiones de otras autoridades, ni tampoco a un sistema organizacional estructurado por jerarquías, e incluso tampoco al mandato imperativo, lo que excluye incluso la posible influencia del Congreso de la República.

A pesar de dicha autonomía, y tal como lo establecen los artículos reproducidos líneas arriba, el Notario Público sí se encuentra sometido a las disposiciones del Decreto Legislativo del Notariado y su Reglamento. Toda su actividad se encuentra regulada, lo que incluye obligaciones, derechos, prohibiciones y supuestos de cese, entre otras disposiciones. En tal sentido, el ejercicio de la función pública delegada por el Estado al Notario, si bien es autónoma desde una perspectiva organizacional, se encuentra ampliamente regulada.

Sobre las prohibiciones, cabe resaltar que, a diferencia del Cónsul Honorario, el Notario no puede realizar libremente actividades profesionales, tal como lo dispone el artículo 17 del Decreto Legislativo del Notariado. En efecto, el literal e) prohíbe al Notario ejercer como abogado, salvo que sea por causa propia o por sus parientes. Asimismo, el literal d) prohíbe que el Notario ocupe un cargo político, salvo que sea por elección popular o para ocupar el puesto de Ministro de Estado o Viceministro. Las excepciones a estas reglas es ejercer la docencia a tiempo parcial, y ocupar los puestos de regidor o consejero regional. En general, las disposiciones sobre prohibiciones del artículo 17 restringe toda actividad que el notario pueda realizar, de manera ilegítima, en beneficio propio o en el de sus familiares, consanguíneos o afines.

Ahora bien, tanto el Decreto Legislativo del Notariado como su Reglamento, sí permiten un control funcional, pues establecen un régimen disciplinario que incluye sanciones por incumplimiento o cumplimiento indebido de funciones, siguiendo la estructura de principios y reglas del TUO de la 27444.

Normas de Integración

Si bien en la primera parte del presente capítulo se ha establecido criterios dogmáticos y teóricos de integración normativa, el legislador ha creído conveniente agregar en normas fundamentales reglas de integración. Ello es congruente con el concepto de plenitud del sistema normativo propuesto por Kelsen y que en esencia ha reconocido la vigente Constitución Política del Perú.

Vacío o laguna normativa

Conforme al artículo 159 de la Constitución Política del Perú, el Ministerio Público debe informar al Congreso de la República sobre los defectos o vacíos en el sistema normativo. Al mismo tiempo, consagra en el artículo 139 como principio de la función jurisdiccional el principio de no dejar de administrar justicia por deficiencia o vacío de la Ley.

Asimismo, en el artículo X del Título Preliminar del Código Civil (1984) se establece que la Corte Suprema de Justicia, el Tribunal Constitucional y la Fiscalía de la Nación deben dar aviso al Congreso de la República sobre vacíos o defectos de legislación que identifiquen durante el cumplimiento de sus funciones.

Integración por analogía

En el artículo 139 de la Constitución Política se consagra como principio del sistema normativo, el principio de inaplicabilidad por analogía de la ley penal y de las normas que restringen derechos. Al realizar una interpretación en contrario se entiende que será posible utilizar la analogía para el resto de leyes, como civiles, administrativas, etc., en tanto no impongan restricciones a los derechos de los individuos.

Utilizando la misma lógica, el artículo IV del Título Preliminar del Código Civil (1984) establece que la Ley que establece excepciones o restringe derecho no puede ser aplicada por analogía. Al igual que en el supuesto anterior, al realizar una

interpretación en contrario, se concluye que sí sería posible aplicar por analogía toda aquella Ley que restrinja derechos o no establezca excepciones.

Integración por Principios

El artículo 139 numeral 8 de la Constitución Política del Perú establece que, entre los principios de la función jurisdiccional, se encuentra el principio de no dejar de administrar justicia por vacío o deficiencia de la ley. En tales circunstancias, señala dicho artículo, se deben aplicar los principios generales del derecho y el derecho consuetudinario.

De igual manera, el artículo VIII del Título Preliminar del Código Civil establece que los jueces no pueden dejar de administrar justicia por defecto o deficiencia de la Ley. Dicho artículo señala siguiendo la misma línea de la Constitución que, en tales casos, se deben aplicar los principios generales del derecho, especialmente los que inspiran el derecho peruano.

Legislación comparada

La Teoría del Derecho considera como fuentes formales del derecho a la legislación, la jurisprudencia, la costumbre, la doctrina y la declaración de voluntad (Rubio, 2010, p. 111). En la presente investigación, además de las fuentes formales, se considera oportuno aplicar el método de la legislación comparada, que supone comparar las reglas de otros ordenamientos con las del propio sistema normativo.

Ahora, para determinar qué sistemas deben ser utilizados para aplicar dicho método, se debe tener en cuenta que, producto de fenómenos históricos y sociales, actualmente existen 3 grandes familias del Derecho: la anglosajona, la de los derechos fundados en creencias religiosas y la romana-germánica (2010, p. 113). En cada familia de derecho, se priorizan determinadas fuentes sobre otras: la familia Anglosajona por ejemplo tiene por fuente principal a la Jurisprudencia, mientras que en el caso de la familia romano-germánica, se prioriza la Legislación. Por tanto, como primer criterio para elegir el sistema que será comparado con el peruano, es que sean de la misma familia del Derecho.

El Perú forma parte de la familia romano-germánica, por lo que, para la presente investigación, no se utilizarán sistemas que pertenezca a las otras dos familias. No obstante, es pertinente señalar que Estados de la familia anglosajona como Estados Unidos de plano, decidió no nombrar Cónsules Honorarios, sin afectar la posibilidad que otros Estados sí nombren ese tipo de cónsules dentro de su territorio.

Como segundo criterio, se preferirá a los sistemas que sí cuentan con una norma especial y expresa que regula a los Cónsules Honorarios, entre los que se encuentra el sistema normativo español. Como tercer criterio, se tendrá en cuenta sistemas similares al peruano, en el que no se regule mediante una norma especial la figura del Cónsul Honorario.

Luego, se presentará el sistema normativo estonio, un sistema similar al peruano en el que no se ha regulado con una norma especial la figura jurídica del Cónsul Honorario ni se ha determinado la naturaleza jurídica de dicho tipo cónsul. A pesar de que no existe proximidad geográfica, se considera conveniente presentar dicho sistema toda vez que se realizó una investigación en la que se procuró determinar la naturaleza jurídica del Cónsul Honorario mediante el método de la analogía por comparación o *a pari*.

Estonia

La Ley Consular de Estonia, aprobada el año 2009, y con distintas modificatorias en los años 2009, 2010, 2012, 2013 y 2014 muestra un sistema normativo muy similar al peruano. En dicho instrumento normativo no se determina la naturaleza jurídica del Cónsul Honorario, aunque sí se determina que bajo ninguna circunstancia forma parte de la unidad estructural de su Ministerio de Asuntos Exteriores (2009, § 2, (3)). Asimismo, se señala que los Cónsules Honorarios pueden ocupar los cargos de Cónsules Generales, Cónsul y Viceconsul (2009, § 6).

También se establece en dicha norma que los Cónsules Honorarios pueden

ser extranjeros y que no recibirán remuneración por el cumplimiento de sus funciones. No obstante, a diferencia que en el sistema peruano, se señala que el CH podrá representar a terceros países siempre que cuente con el permiso del MRE (2009, § 15).

Respecto de este sistema, Veski y Kerimäe aseveran, luego de analizar la legislación nacional y la Convención de Viena de 1963, que el Cónsul Honorario es una persona privada a la cual se le ha delegado y ejecuta, de manera regulada, funciones públicas, con cierto grado de independencia respecto del aparato estatal, toda vez que no forma parte del servicio civil (2014, p. 12).

España

Mediante Real Decreto 1390/2007 de fecha 29 de octubre de 2007 se aprobó el Reglamento de los Agentes Consulares Honorarios de España en el extranjero. De acuerdo al artículo 1 de dicho reglamento, por oficina consular honoraria se entiende a una oficina consular que no es dirigida por un funcionario consular de carrera. Dicho funcionario, señala expresamente el artículo 1, no pertenece a la Administración Pública.

Ese mismo artículo señala que puede haber dos tipos de oficinas consulares: (i) consulado honorario y (ii) viceconsulado honorario. No obstante, señala una gran diferencia con el sistema normativo peruano: el nombramiento de CH está reservado para países donde no exista un consulado de carrera o una misión diplomática, al tiempo que se registre una amplia colonia española o donde las circunstancias lo requieran.

El artículo 7 establece, en el numeral 1, que los CH podrán ejercer funciones consulares con carácter limitado y por delegación, en concepto de colaboradores y auxiliares de los funcionarios diplomáticos o consulares de carrera de los que dependan. En el numeral 2 establece expresamente que ser nombrado como CH no implicará en ningún caso la adquisición de la condición de funcionarios de carrera de la Administración Pública, ni que existe una relación de servicios profesionales, mucho menos retribuida, regulada por el Derecho Administrativo. Por su parte el

numeral 4 del mismo artículo señala que el CH no tiene que ser necesariamente español y que podrá realizar actividades privadas o profesionales al tiempo que desempeña funciones consulares.

En esta norma, si bien no hay una determinación expresa de la naturaleza jurídica del CH lo que sí puede advertirse es que en ningún caso se trataría de un funcionario de carrera. Asimismo, se puede identificar una particularidad: a diferencia de lo que ocurre en el caso peruano, la delegación a la que hace referencia la norma respecto de las funciones consulares, no se trata de una delegación funcional o atribución establecida por Ley, sino de una delegación o transferencia administrativa de funciones por parte de los funcionarios de carrera, postergando a los CH a actuar como encargados o delegados.

CAPÍTULO 2: METODOLOGÍA

En este capítulo se formula la metodología que será utilizada para el recojo de información, la presentación de resultados y la formulación de las discusiones. La investigación que se ha realizado para esta tesis es jurídica y como tal, su estructura y herramientas deben girar alrededor del fenómeno normativo y de las instituciones legales que lo componen, así como de los conceptos filosóficos y métodos comparativos de la doctrina (Witker, 2021, p. 96). Sin embargo, ello no significa que la investigación deba limitarse a tal aspecto, marginando el contexto en que se realiza o las consecuencias que se generarán a partir de ella.

Así, es preciso reconocer que a partir del proceso que implica realizar una investigación jurídica, se debe reconocer que el fenómeno jurídico se presenta como estructura socio-cultural tridimensional, entendido desde la perspectiva del realismo jurídico sociológico: *(i) como técnica que resuelve conflictos o controversias jurídicas; (ii) como expresión del poder; y, (iii) como valor que aspira a una utopía de equidad, convivencia y paz entre los individuos y grupos sociales de un país determinado* (Witker, 2021, p. 96).

Ahora bien, es cierto que mediante una investigación jurídica se debe pretender abarcar dicha estructura tridimensional, pero el éxito, en mayor o menor grado, dependerá de la aproximación que se realice al problema jurídico. Así, teniendo en cuenta los modelos y teorías de aproximación al derecho, revisadas en el primer capítulo, la doctrina precisa que existen tres grandes métodos de investigación: *(i) el método formalista o dogmático; (ii) el método iusnaturalista o axiológico; y, (iii) el método sociológico* (Witker, 2021, p. 96).

El método formalista o dogmático, como su nombre lo referencia, se encuentra enmarcado en algunas de las teorías del modelo iuspositivistas y consiste en una revisión normativa, si bien completa, aislada de otros elementos de valor, fácticos o reales. Para este modelo, lo primordial es la revisión y el análisis de las normas, y no la del valor social o legitimidad de las mismas (Witker, 2021, p. 98).

El método axiológico por el contrario, admite elementos axiológicos, éticos

y sociales. Así, por ejemplo, para este método, el uso de criterios históricos de la interpretación jurídica supondría alcanzar algo más que la verificación histórica de la voluntad del legislador, sino que se podría identificar la consciencia que cada grupo humano tiene de sí mismo como sujeto histórico y por tanto, de su concepción como utopía social, que habría originado la concepción de una norma específica que los acerque a dicha utopía (Witker, 2021, p. 99). Este método supone la investigación documental como instrumento permanente de trabajo.

El método sociológico tiene como objetivo, además de la revisión de las fuentes normativas y filosóficas, que se logre determinar los efectos de las normas sociales en el grupo humano destinatario de las mismas, así como el cambio que sufra su propio contexto, como consecuencia directa de los referidos efectos (Witker, 2021, p. 99).

A partir de lo señalado en los párrafos anteriores, a continuación se presentan las herramientas metodológicas que sostienen la presente investigación que pretende abarcar, se espera que con cierto grado de éxito, la estructura tridimensional antes descrita, haciendo uso, cuando corresponda para tal fin, de los modelos antes referidos .

Preguntas

A partir del problema que la presente investigación tiene como objeto de estudio se formula el siguiente problema general: ¿Cuál es la naturaleza jurídica del Cónsul Honorario y en qué supuestos de responsabilidad podría incurrir en el ejercicio de sus funciones?

De dicha pregunta general, se ha creído conveniente formular las siguientes preguntas específicas:

1. ¿Cuál es la naturaleza jurídica del Cónsul Honorario, en el marco del sistema normativo peruano?
2. ¿En qué supuestos de responsabilidad administrativa podría incurrir el Cónsul Honorario en el ejercicio de sus funciones?

Objetivos

Luego de formular las preguntas alrededor de las cuales se estructura esta investigación, se formula, con el propósito de determinar la orientación investigativa, el siguiente objetivo principal: Determinar la naturaleza jurídica del Cónsul Honorario y los supuestos de responsabilidad administrativa en los que podría incurrir en el ejercicio de sus funciones.

Asimismo, y en virtud del objetivo general, se plantean los siguientes objetivos específicos:

1. Determinar la naturaleza jurídica del Cónsul Honorario, en el marco del sistema normativo peruano.
2. Verificar supuestos de responsabilidad administrativa podría incurrir el Cónsul Honorario en el ejercicio de sus funciones.

Hipótesis

A partir de la formulación exploratoria de la presente investigación, del análisis y síntesis de las principales teorías que componen el marco conceptual y de la selección, revisión y sumilla de lo que en términos de Dworking se entiende por material jurídico, se formula la siguiente hipótesis:

El Cónsul Honorario es un privado que ejerce función pública, regulada de manera particular por normativa internacional y nacional, y que puede incurrir en responsabilidad administrativa por la infracción de las disposiciones del Código de Ética de la Función Pública y las del Reglamento Consular peruano.

Tipo de investigación

Partiendo del modelo dogmático, esta investigación es cualitativa, descriptiva y básica, toda vez que se pretende comprobar la hipótesis a través la

verificación fáctica y de la interpretación e integración de la normativa vigente, utilizando para ello, diversos criterios, modelos y teorías de aproximación y esquemas de integración, consagrados en la doctrina especializada.

En efecto, se presentará, como parte de los resultados, la descripción de hechos y controversias en las que haya participado como agente activo o pasivo un Cónsul Honorario. Asimismo, utilizando los modelos de investigación axiológico y sociológico, se presentarán los datos que se obtengan de instrumentos de recojo de información tales como revisión documentaria, interpretación e integración normativa y entrevistas realizadas, lo que supone un nivel básico de recolección y procesamiento de datos o información, pero que podrían permitir comprobar más allá del mero significado de las normas, el contexto y los efectos que podría suponer la comprobación de la hipótesis.

En cuanto al diseño de la investigación, se partirá del análisis e interpretación de la normativa vigente, así como de la revisión de material jurídico de distintos tipos y fuentes como antecedentes jurídicos, jurisprudencia y legislación comparada. Luego de ello, se presentarán datos específicos e intencionadamente aislados sobre el expediente de un CH, no siendo posible enriquecer el análisis con mayores detalles por derivarse de documentación sensible que gestiona Cancillería, para luego contrastar y contextualizar dichos datos con la información extraída en las entrevistas. Una vez hecho ello, se analizarán los resultados del proceso de recojo de información mediante la aplicación del material jurídico correspondiente y, de la utilización de los criterios y teorías de interpretación jurídica y modelos de aproximación adecuados, verificando, de dicha manera, la hipótesis la formulada, para luego presentar las conclusiones y formular recomendaciones.

Sujetos de Estudio

Desde una perspectiva del modelo iusnaturalista, la presente investigación no se agota en la mera verificación del material jurídico pertinente, sino que utiliza una serie de herramientas de recopilación de información que exigen la identificación de sujetos de estudio, los mismos que presentamos a continuación:

- Cónsules honorarios nombrados por el Perú.
- Cónsules de carrera peruanos.
- Funcionarios de la DGC encargados de los asuntos del cuerpo consular honorario.

Herramientas de recojo de información y análisis

Uno de los instrumentos de recojo de información de la presente investigación es la realización de entrevistas. Por tal motivo, se determinó el tipo y tamaño de muestra de los sujetos de estudio a los que se las realizaría. Asimismo, se prepararon guías metodológicas de preguntas personalizadas (revisar Anexos 1, 2 y 3). Luego de ello, se solicitó a la DGC que se facilitará el acceso y gestión de reuniones con las siguientes personas, las mismas que fueron incluidas en la muestra de los sujetos de estudio propuestos:

- Como muestra de Cónsules Honorarios:
 - Marco Gonzáles Menéndez, Cónsul Honorario de Perú en Vigo.
 - René Zevallos Aviles, Cónsul Honorario de Perú en Las Palmas de Gran Canaria.
- Como muestra de Cónsules de carrera:
 - Segundo Secretario SDR, Joe Fabrizio Torres Pajuelo, Cónsul Adscrito del Consulado General del Perú en Barcelona, España.

Asimismo, de manera supletoria al recojo de información formal, se gestionaron entrevistas exploratorias con las siguientes personas:

- Ministro SDR, Alberto Alejandro Farje Orna, Director General de la

DGC.

- Ministro Consejero SDR, Antonio Miranda Sisniegas, Director de Política Consular de la DGC.
- Segunda Secretaria SDR, Fiorella Altez Díaz, quien a la fecha de realización de la entrevista se encontraba encargada de gestionar el cuerpo consular honorario en la DGC.
- Doctora Magali Rojas Delgado, especialista en Derecho Administrativo, asesora del Despacho de la Secretaría General de la Comunidad Andina.
- Doctora Marcela Núñez Corrales, especialista en Derecho Consular, especialista legal de la DGC.

Otro instrumento de recojo de información consiste en la revisión documentaria. Por ello, se solicitó a la DGC que se facilite el acceso a archivos y expedientes de Cónsules Honorarios. En dicho caso, la muestra se compuso del expediente de un CH nombrado en Estados Unidos (no se brinda mayor precisión para mantener en discreción la información recabada en el archivo de la DGC). Si bien las incidencias de dicho expediente serán presentadas como parte de los resultados, no se mencionará la identidad de la persona que ocupaba dicho cargo, ni tampoco se presentarán datos que contravengan las disposiciones de la normativa en materia de protección de datos personales.

CAPÍTULO 3: PRESENTACIÓN Y DISCUSIÓN DE LOS RESULTADOS

En el presente capítulo se desarrollan los resultados obtenidos de la aplicación de los instrumentos de recopilación de información. Luego, a partir de dicha información, se formularán las discusiones alrededor de las cuales se analizará el componente fáctico y dogmático, lo que supondrá la aplicación pertinente de los modelos de aproximación e interpretación revisados en el capítulo 1, así como el material jurídico glosado también en el referido capítulo.

Resultados

Entrevistas exploratorias

En la etapa previa al diseño y preparación del esquema de investigación, se tuvo noticias sobre la problemática existente alrededor de la figura del Cónsul Honorario en la clase de Derecho Consular dictado en el ciclo 2022-2 de la ADP, tal como se señaló en la introducción (González, J. y M. Núñez, 2023, diapositiva 16). Sin embargo, el diseño y preparación de un esquema de investigación sobre dicha problemática, requería un mayor recojo de información, por lo que se decidió realizar entrevistas exploratorias.

Director General de la DGC y otros funcionarios

Así, gracias al apoyo y gestión de los funcionarios de la DGC se pudo gestionar una reunión con su Director General, el Ministro SDR, Alberto Alejandro Farje Orna, la misma que se realizó el 7 de setiembre de 2023.

En dicha reunión el Ministro Farje refirió que efectivamente existe una problemática respecto de la naturaleza del Cónsul Honorario. Señaló conocer normas de otros sistemas jurídicos que, con el fin de evitar que se presenten situaciones complejas respecto de la gestión de dicho tipo de Cónsul, habían preferido determinar su naturaleza, señalando expresamente que no tienen ningún tipo de relación jurídica con la Administración Pública o que de plano, decidieron

excluir de su regulación consular, la posibilidad de nombrar Cónsules Honorarios (Farje, 2023). Algunos Estados incluso no aceptan el nombramiento de dicho tipo de cónsules por parte de otros Estados en su territorio (Farje, 2023).

Por otro lado, señaló que, debido a que no se precisa de manera expresa en la regulación internacional o interna cuál es su naturaleza jurídica, distintas entidades administrativas con las que trabaja Cancillería para prestar los servicios consulares, no permitían el uso de sus sistemas operativos, lo que podría generar ciertas dificultades el cumplimiento de tales servicios y genera mayores costos para el usuario y una mayor carga de trabajo para los consulados de carrera (Farje, 2023).

Tanto el Ministro Consejero Miranda como la Secretaria Altez ratificaron lo señalado por el Ministro Farje (Miranda y Altez, 2023).

A partir de estas entrevistas, fue posible identificar la necesidad de la determinación de la naturaleza jurídica, no solo desde un espectro jurídico conceptual, sino también desde los fines prácticos de la prestación idónea de los servicios consulares. Al mismo tiempo, se tomó nota de la importancia de verificar si existe una relación jurídica, laboral o administrativa, entre el Estado y los Cónsules Honorarios.

Especialista en Derecho Consular

Luego, con el fin de conocer mayores detalles, se coordinó una ronda de reuniones con la Especialista Legal de la DGC, Doctora Marcela Núñez Corrales. En ellas, la Dra. Núñez refirió, entre otras cosas, que el incremento de oficinas consulares para dar respuesta a la alta demanda de servicios en todo el mundo, han generado a su vez que surjan problemas en el relacionamiento de dicho tipo de cónsules (2023). Para la Dra. Núñez, es prioritario fortalecer la normativa que regula dicha figura para poder gestionar de la mejor manera circunstancias complejas que podrían presentar con mayor frecuencia (2023).

Especialista en Derecho Administrativo

Finalmente, con el objetivo de revisar el aspecto administrativo del enfoque jurídico, se coordinó una reunión con la doctora Magali Rojas Delgado. En dicha reunión, la Dra. Rojas manifestó que efectivamente existe una problemática práctica para los intereses de la Cancillería: el hecho de que los Cónsules Honorarios ejerzan funciones consulares sin que se haya definido su naturaleza en el ordenamiento jurídico peruano podría ser el punto de origen de diversas contingencias.

Así, para poder determinar su naturaleza, la Dra. Rojas sugiere incluir, además del análisis básico de la normativa, una comparación de las disposiciones que regulan otras figuras con características similares en el ordenamiento peruano, así como de jurisprudencia que haya revisado tales aspectos. Precisamente, a partir de esta entrevista, se consideró oportuno incluir en el esquema de investigación la revisión de normativa que regule figuras similares.

Entrevistas formales

Ahora bien, como parte de los instrumentos de recojo de información formales utilizados en esta investigación, se realizaron entrevistas a un grupo o muestra específica de los sujetos de investigación. Dichas entrevistas se realizaron siguiendo un modelo de guías de preguntas (Ver anexos 1 y 2), con el fin de recolectar y procesar congruentemente la información que se desprendan de las respuestas que formulen los sujetos entrevistados.

Cónsules Honorarios

La entrevista con el señor Marco Gonzáles Menéndez, Cónsul Honorario de Perú en Vigo, se realizó el 27 de octubre de 2023. De dicha entrevista se logró obtener la siguiente información:

Características

- (i) El Sr. Gonzáles es abogado de profesión, peruano y ejerce derecho en Vigo, España.

(ii) Fue nombrado en el cargo en julio de 2023.

Motivación

(iii) Vocación de servicio a los connacionales peruano y a los intereses del Perú. Señala ser consciente que otras personas podrían tener intereses personales o comerciales, pero no es su caso.

Funciones

(iv) La jefatura de Servicios Consulares, ejercida por el Consulado General de Perú en Barcelona, había instruido y proporcionado todos los medios necesarios para el cumplimiento de todas las funciones permitidas por la Convención de Viena de 1963, salvo la emisión de pasaportes y el registro y emisión de Escrituras Públicas.

(v) Conoce, por tener tratos con cónsules peruanos de nacionalidad extranjera, que RENIEC no les permite el uso de uno de sus sistemas operativos y que por tal motivo, deben solicitar al Consulado General que realicen dicho trámite y luego se los remita. En su opinión, no debería existir dicha limitación operativa.

(vi) Resalta que Perú es uno de los pocos países que permite e instruye a sus Cónsules Honorarios a cumplir con servicios consulares de tipo documentario y registro, como la emisión de poderes o la inscripción de partidas en el registro civil.

Relación con la Jefatura de Servicios

(vii) Mantiene una relación permanente y cordial con la Jefatura de Servicios, que fue quien lo propuso en el cargo. Se refiere a los funcionarios de carrera del Consulado General de Barcelona como proactivos y disponibles para atender sus dudas y apoyar con los recursos logísticos

necesarios que faciliten el cumplimiento idóneo de los servicios consulares.

Relación con Lima

(viii) Señala no mantener contacto alguno, en el ámbito laboral, con funcionarios de la DGC en Lima.

Cuerpo Consular

(ix) Se convocó a una reunión del cuerpo consular honorario en España a la que asistió y pudo constatar el importante número de Cónsules Honorarios nombrados en España por diferentes Estados.

Sanciones

(x) Señala que en el programa de instrucción brindado por el Consulado General de Barcelona se le presentaron las normas básicas para el cumplimiento de sus funciones tales como: constitución, reglamento consular, normas del registro civil, código de ética de la función pública, etc.

(xi) Considera que no es necesario la imposición de sanciones de carácter disciplinario para garantizar el cumplimiento, debido de sus funciones. Los esfuerzos deben centrarse en un buen proceso de selección, una capacitación permanente, la puesta a disposición de las herramientas tecnológicas necesarias y el contacto permanente y dinámico con la Jefatura de Servicios.

La entrevista a René Zevallos Aviles, Cónsul Honorario de Perú en Las Palmas de Gran Canaria, se realizó el 28 de octubre de 2023. De dicha entrevista se logró obtener la siguiente información:

Características

(i) El Sr. Zevallos González estudió Derecho y Administración de Empresas en Perú y ejerce como empresario en España.

(ii) Lleva más de 16 años en el cargo.

Motivación

(iii) Vocación de servicio a los connacionales peruano y a los intereses del Perú.

Funciones

(iv) La jefatura de Servicios Consulares, ejercida por el Consulado General de Perú en Barcelona, había instruido y proporcionado todos los medios necesarios para el cumplimiento de todas las funciones permitidas por la Convención de Viena de 1963, salvo la emisión de pasaportes y el registro y emisión de Escrituras Públicas. No obstante, el señor Zevallos ha participado en las campañas de consulado itinerante, usando el kit móvil de emisión de pasaportes del Consulado General de Perú en Barcelona.

(v) Considera que las limitaciones que podrían existir para poder utilizar los programas y sistemas operativos de otras entidades no tienen sustento pues los Cónsules Honorarios también pasan por un riguroso proceso de selección. Es decir, la verificación de su idoneidad es sólida, por lo que el Estado peruano no debería tener reparos por facilitarles todas las herramientas necesarias para el cumplimiento adecuado de sus funciones.

(vi) Resalta que Perú es uno de los pocos países que permite e instruye a sus Cónsules Honorarios a cumplir con servicios consulares de tipo documentario y registro, como la emisión de poderes o la inscripción de partidas en el registro civil.

Relación con la Jefatura de Servicios

(vii) Mantiene una relación permanente y cordial con la Jefatura de Servicios, que fue quien lo propuso en el cargo. Se refiere a los funcionarios de carrera del Consulado General de Barcelona como muy eficientes y como parte fundamental para el cumplimiento de sus funciones de manera cabal.

Relación con Lima

(viii) Señala haber mantenido algunas reuniones con miembros de la DGC y con representantes de entidades como RENIEC, para tratar precisamente la posibilidad de contar con el acceso a los sistemas y herramientas digitales de dicha entidad.

Cuerpo Consular

(ix) Sabe que el cuerpo consular honorario es convocado a reuniones organizadas por el sector académico y privado en España pero considera que tales reuniones no tienen un efecto directo en el mejoramiento de la prestación de servicios consulares. Las considera interesantes pero ineficientes.

Sanciones

(x) Señala que en el programa de instrucción brindado por el Consulado General de Barcelona se le presentaron las normas básicas para el cumplimiento de sus funciones como: constitución, reglamento consular, normas del registro civil, código de ética de la función pública, etc.

(xi) Considera que no es necesario la imposición de sanciones de carácter disciplinario para garantizar el cumplimiento debido de sus funciones. Los esfuerzos deben centrarse en un buen proceso de selección, una capacitación permanente, la puesta a disposición de las herramientas tecnológicas necesarias y el contacto permanente y dinámico con la Jefatura de Servicios.

Cónsul de carrera

La entrevista al Segundo Secretario SDR, Joe Fabrizio Torres Pajuelo, Cónsul Adscrito del Consulado General del Perú en Barcelona, España, se realizó el 22 de setiembre de 2023, y se obtuvo la siguiente información:

Características

(i) El Secretario Torres ha llevado a cabo actividades relacionadas a asuntos consulares durante 7 u 8 años.

(ii) Lleva cumpliendo labores en el Consulado General de Perú en Barcelona desde hace más de 4 años.

Funciones de los CH

(iii) Para el Secretario Torres los CH de su circunscripción cumplen funciones de la mejor manera posible. En su opinión, cuenta con un buen cuerpo consular honorario debido a que se tuvo mucho criterio al momento de proponer su nombramiento.

(iv) Considera que con capacitación permanente y con las herramientas adecuadas, los CH se convertirán en verdaderos soportes para los consulados generales.

Relación con la Jefatura de Servicios

(v) Mantiene una relación cordial y constante con todos los miembros del cuerpo consular honorario del Perú, bajo la jurisdicción del Consulado General de Barcelona.

Sanciones

(vii) Considera que la imposición de sanciones no tendría como

consecuencia directa el mejoramiento del ejercicio de la función consular por parte de los CH. Está convencido que los criterios de elección, la capacitación y la comunicación constante son suficientes para garantizar el buen funcionamiento de una oficina consular honoraria.

Expediente Cónsul Honorario de Perú en Estados Unidos

Para los objetivos que persigue esta investigación, se ha revisado el expediente de un CH nombrado en uno de los Estados de los Estados Unidos de América. Debido a la confidencialidad del expediente, solo podrá señalar que en consideración de la Jefatura de Servicios y la DGC incurrió en una falta grave que precisaba la imposición del cese como consecuencia jurídica. Sin embargo, por la complejidad y no adecuación a las normas generales del diseño normativo, el CH presentó un recurso de reconsideración, generándose una controversia u oposición a la decisión adoptada por la Cancillería.

Discusiones

Luego de haber realizado la labor de investigación propiamente dicha, es decir, el recojo y procesamiento de la información, es pertinente presentar los puntos de reflexión alrededor de los cuales gira la presente tesis. En los capítulos anteriores, se llenó de contenido dogmático y normativo a las dos variables propuestas, la naturaleza jurídica y la responsabilidad administrativa del CH. Así, en las siguientes líneas, se construirá lo que Dworking denominaría como “argumento” para llegar luego a la “respuesta correcta” (Galindo, 2021, p. 584).

Naturaleza jurídica

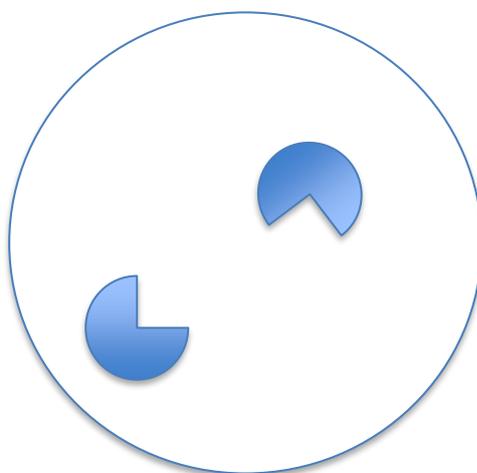
Tal como se estableció en la parte introductoria, las variables de investigación fueron formuladas partiendo del hecho de que la naturaleza jurídica del Cónsul Honorario no había sido definida de manera expresa, información que fue recabada de manera preliminar en la parte exploratoria de la tesis. Sin embargo, para cumplir con los pasos que establece la investigación de tipo formalista, es pertinente verificar, utilizando distintas herramientas de interpretación, si es que en

el sistema normativo peruano no se precisa o se regula la naturaleza jurídica del CH, y si en tal caso, constituye un supuesto de laguna normativa que precisa de integración jurídica.

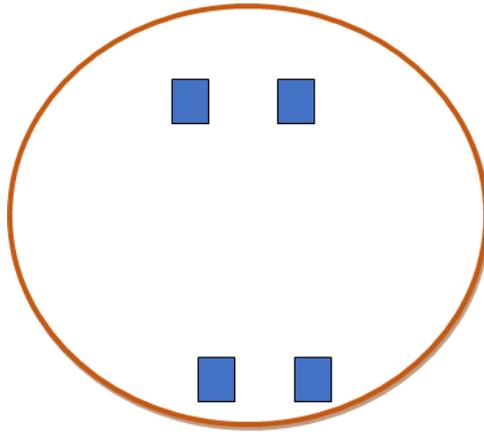
Vacío o laguna normativa

Desde la perspectiva de Rubio, para poder señalar que en el sistema normativo se registra una laguna, no basta con verificar que no existe una consecuencia jurídica aplicable a un supuesto de hecho específico, sino que también se debe revisar si dicha situación o “carencia normativa” (Ver Gráfico No. 1), tiene cierto grado de importancia que motive la necesidad de su regulación en el sistema jurídico (2010, p. 261). Es decir, no basta con que simplemente no haya una regulación expresa de la figura del CH, sino que se debe verificar si es necesaria e importante su regulación.

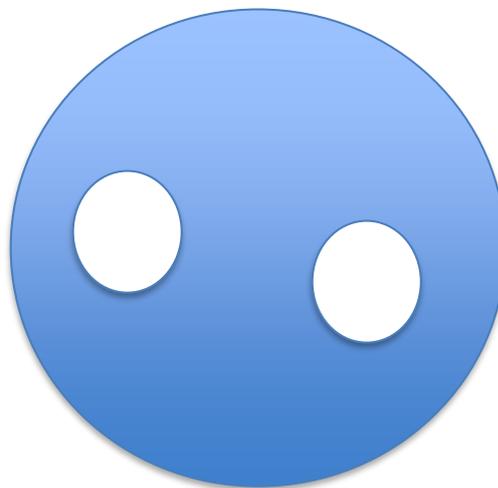
Gráfico No. 1 Carencia Normativa



Si no es posible demostrar esto último, nos encontraríamos por definición ante un vacío de Derecho. Es decir, una ausencia deliberada de norma ya sea porque existe apotegmas o Principios Jurídicos que hagan innecesaria una regulación expresa o por que la situación que no ha sido regulada no tiene relevancia jurídica (Rubio, 2010, p. 262). Es pertinente señalar que, desde una perspectiva Kelseniana, el sistema jurídico es pleno y carecería de errores o defectos, por lo que la regla general sería considerar que toda ausencia de norma supone un vacío de Derecho y no una laguna normativa.

Gráfico No. 2 Vacío de Derecho

Como se puede apreciar en el Gráfico No. 2, los vacíos jurídicos constituyen grietas o imperfecciones en el sistema de normas pero que, gracias a los apotegmas y a los Principios del Derecho que actúan como parches, y desde un razonamiento Iusnaturalista, tales imperfecciones no afectan la funcionalidad del sistema normativo.

Gráfico No. 3 Laguna Normativa

En tal sentido, antes de aplicar un método de integración, es pertinente verificar si la ausencia de norma es funcional o si, por el contrario, genera una imperfección que transgrede la plenitud del sistema y que produce afectaciones de importancia jurídica, tal como se puede observar en el Gráfico No. 3.

Carencia Normativa

Siguiendo los criterios antes señalados, y haciendo uso del método literal de interpretación, se puede advertir que en las normas especiales o específicas que regulan la figura del CH, tales como la Convención de Viena de 1963 y el Reglamento Consular peruano, no se han incluido disposiciones expresas respecto de la naturaleza jurídica de dicho tipo de cónsul.

Tal como lo señalamos en el Estado de la Cuestión, algunos autores incluso consideran que en la normativa internacional antes referida se construyó una fórmula tautológica sin contenido que pretende definir a los funcionarios consulares con una breve a referirse a sus funciones (artículo 2 de la Convención de Viena de 1963). También es posible considerar que dicha fórmula pretendía que el Derecho interno de cada Estado pueda llenar de contenido esta figura jurídica en función de sus intereses, lo que se puede inferir de los trabajos preparatorios de la Convención de Viena de 1963 (Zourek, 1960, p. 59).

En el caso del Reglamento Consular peruano, se procura detallar la parte operativa del cumplimiento de las funciones consulares de manera general, tanto para los CH como para los cónsules de carrera. No obstante, se incluyó un capítulo específico que regula aspectos como nombramiento, control funcional, privilegios, inmunidades e inviolabilidad, supuestos de incumplimiento de funciones, cese y terminación de nombramientos, entre otros aspectos (artículo 105 y siguientes, 2005). Queda claro que en tales disposiciones no se ha regulado de manera expresa la naturaleza jurídica del Cónsul Honorario.

Luego, al utilizar el método sistemático de comparación con otras normas, no es posible ubicar o identificar otro dispositivo legal o artículo dentro del propio Reglamento que contenga principios o conceptos claros que puedan ser utilizados para aclarar la interpretación de las disposiciones destinadas a regular el régimen del CH.

Por otro lado, al utilizar la interpretación histórica, es decir, al intentar interpretar las disposiciones del actual reglamento a la luz de los antecedentes

procesados en el Tabla No. 2 de la presente tesis es posible concluir que la intención del legislador fue la de siempre establecer o dejar en claro que la naturaleza jurídica del CH no podía ser la de un empleado o miembro de la Administración Pública. Esta misma interpretación se logra al aplicar el método de la *ratio legis*: no cabe duda de que, desde una lectura integral del Reglamento Consular, que existe un parámetro respecto a la naturaleza jurídica del CH que es su no inclusión o integración a la Administración Pública.

Al respecto, la doctrina nacional revisada en el Estado de la Cuestión de la presente tesis establece, partiendo de una interpretación literal y de *ratio legis*, que el CH tiene como base legal la Convención de Viena de 1963 y que, de acuerdo a sus disposiciones, no forma parte de la carrera pública de los Estados. Algunos autores como el Ministro Morillo sugieren que se trata de una figura basada en el Derecho Internacional y tiene una situación especial (2022, p. 364).

El motivo o razón detrás de este parámetro es procurar mantener y dejar en claro que el CH constituye una figura especial, pues su regulación se basa en el derecho internacional y nacional, en atención a lo cual, no recibe remuneración, asume los costos derivados de la oficina consular y se mantiene bajo una sujeción funcional respecto del Estado. Es decir, mediante estos parámetros se intenta gestionar la complejidad que anunciaba los trabajos preparatorios de la Convención de Viena de 1963 (Zourek, 1960, p. 69).

Entonces, si bien se puede extraer de las disposiciones del Reglamento lo que no puede ser determinado como naturaleza jurídica del CH y la posible finalidad detrás de ello, lo que no se puede es concluir, a partir de la interpretación de tales disposiciones, lo que sí constituye como la naturaleza jurídica del CH.

Ahora bien, de acuerdo con lo señalado por Rubio, para acreditar una “carencia normativa”, no basta con hacer una verificación de las normas específicas, sino que esta debe abarcar todas las fuentes formales del Derecho disponibles (Rubio, 2010, p. 261). Al respecto, cabe recordar que se ha incluido como parte del material jurídico relevante, doctrina y legislación nacional, así como instrumentos históricos. Sin embargo, al aplicar los métodos antes utilizados en la

normativa especial, no es posible identificar una fórmula válida y legítima que establezca la naturaleza jurídica del CH.

Es pertinente tener en cuenta en este punto, desde la perspectiva del método de comparación por normas, que en diversos instrumentos normativos que regulan las figuras jurídicas del sistema se determina su naturaleza jurídica en los primeros artículos de la norma. Al revisar la normativa que regula la figura del cónsul de carrera, como es el caso de la Ley del Servicio Diplomático, es posible verificar que en los primeros artículos se señala expresamente que la naturaleza jurídica de dicha figura es la de un servidor de carrera pública. Entonces, por el método sistemático por ubicación de norma, se puede concluir que la determinación de la naturaleza jurídica de cada figura se regula mediante los primeros artículos, dotando de sentido el resto de las disposiciones. Ello no ocurre en el Reglamento Consular respecto a la naturaleza del CH.

Entonces, se puede advertir que no solo no se ha regulado la naturaleza jurídica del CH, sino que además las disposiciones que regulan su régimen jurídico carecen de contenido o sentido sistémico, toda vez que no tienen una disposición de origen que establezca una orientación, como sí sucede con el funcionario diplomático.

De igual manera, al utilizar el método de interpretación de la *ratio legis*, es decir de la intención o razonabilidad detrás de la norma, al revisar las disposiciones del Reglamento Consular peruano y las de la Ley del Servicio Diplomático y su reglamento, es posible concluir, al igual que con el método histórico, que se ha especificado con claridad que los Cónsules de Carrera, es decir los funcionarios diplomáticos, son servidores de carrera pública, al tiempo que se dejaba claro que los Cónsules Honorario no lo son, ni mantienen una relación jurídico laboral con el Estado peruano.

No cabe duda pues, a partir de la interpretación del material jurídico relevante, que se ha configurado un supuesto de “carencia normativa”. No obstante, resulta oportuno aclarar en las siguientes líneas si se trata de un supuesto de vacío de Derecho o de un caso de laguna jurídica.

Vacío de Derecho

La diferencia entre uno y otro, de acuerdo con Rubio, parte de un análisis subjetivo, pues dependerá de la conclusión a la que llegue el operador jurídico respecto de la importancia o grado de afectación que genera al ordenamiento el hecho de que no exista disposición expresa sobre la naturaleza jurídica del CH (2010, p. 263). No obstante, a pesar de que se trata de una evaluación basada en los criterios individuales del operador jurídico, es pertinente recordar que Rubio ha querido brindar ciertos ejemplos para graficar con mayor facilidad el cuándo se presenta un vacío de Derecho: “*lo que no está prohibido está permitido*” y “*la administración no puede realizar actos, cuya competencia no se le haya sido expresamente atribuida*” (2010, p. 263).

En el primer caso, se hace referencia a la esfera jurídica y patrimonial de un individuo, quien estará habilitado de realizar todo aquello que no esté explícitamente prohibido. Rubio logra con éxito demostrar que no es necesario regular o codificar todos los supuestos de hecho que no estén prohibidos o restringidos por normas expresas y vigentes, sino que basta con que se regule las situaciones que sí lo están, y se entiendan, como habilitadas o libres, las situaciones o actos no previstos.

El segundo ejemplo propone un apotegma congruente con el Principio de Legalidad, el mismo que determina que la actividad de las entidades públicas y del Estado en general debe limitarse a lo que se encuentra expresamente dispuesto. Es decir, todo acto o actividad que realice la entidad pública que no haya sido expresamente habilitada por una norma, se encuentra fuera de la competencia de la entidad y, por tanto, tales actos o acciones contravendrían el Principio de Legalidad. Para tales casos, no habría ningún sentido que se desarrollara una codificación que los enumere o abarque, primero porque se puede aplicar este mismo razonamiento para cada caso en concreto, y segundo porque sería imposible abarcar todos los supuestos de hechos que regulen la infinita combinación de posibilidades de actos y acciones no incluidas en la competencia de una entidad pública.

Al respecto, es preciso señalar que no se tienen noticias de apotegmas aplicables al caso de la carencia normativa de la naturaleza jurídica del CH.

Existen además otros dos supuestos que Rubio señala como claras muestras de vacío de Derecho: (i) cuando el órgano competente para emitir la norma se haya negado expresamente a hacerlo, desestimando, con sustento jurídico y fáctico, el proyecto de norma que contenga la regulación; y, (ii) cuando se derogue la norma que regulaba la figura jurídica (2010, p. 264).

Respecto al primer supuesto, se puede señalar que en ninguno de los 7 antecedentes al Reglamento Consular peruano se ha establecido de manera expresa o explícita la naturaleza jurídica del CH, no obstante, como se ha dicho líneas arriba, sí se ha dejado constancia, explícita e implícitamente, que no se trata de una carrera pública o de cualquier otro tipo de relación jurídico laboral con el Estado.

Asimismo, en el proyecto de nuevo reglamento, no se ha introducido alguna disposición que pretenda determinar la referida naturaleza jurídica (2023), por lo que es posible aseverar que el órgano competente no se ha negado expresamente a determinarla, presentando sustento fáctico y jurídico para actuar en dicho sentido, sino que tradicionalmente, especialmente luego de la entrada en vigor de la Convención de Viena de 1963, se ha pretendido que la figura del CH funcione sólo con el contenido del Derecho Internacional, a pesar que este tampoco haya determinado la naturaleza del referido cónsul. Asimismo, teniendo en cuenta los antecedentes del Reglamento Consular peruano y el resto del material jurídico relevantes, se concluye que tampoco se ha derogado una norma que expresamente haya regulado o determinado la naturaleza jurídica del CH.

Entonces, luego de revisar y aplicar las nociones brindadas por Rubio al material jurídico relevante, es posible aseverar que la carencia normativa de la naturaleza jurídica del Cónsul Honorario no es un supuesto de vacío de Derecho.

Laguna jurídica

Una vez verificado que ello, corresponde revisar si se trata de una laguna

jurídica. El propio Rubio también presenta consideraciones para esclarecer si se configura un supuesto de laguna jurídica (2010, p. 264). En su opinión se trata de una laguna jurídica cuando: (i) existen figuras jurídicas similares, por la lógica de su regulación y no por su tipo o nomenclatura, que sí cuentan con una consecuencia jurídica; (ii) cuando al no haber respuesta jurídica para un hecho en concreto, se afecta principios generales del derecho, y, (iii) cuando se haya regulado una figura jurídica que para su aplicación eficacia requiera de otra norma, muchas veces de menor rango. Además de estas consideraciones, es preciso verificar si contiene importancia jurídica o no, la determinación de la naturaleza jurídica del CH.

En el caso de los Cónsules Honorarios, se debe tener en cuenta, primero que nada, que la importancia de su regulación deriva de los posibles efectos que, de lo contrario, se generarían, tales como contingencias procesales y la imposibilidad de generarles credenciales para determinados sistemas operativos de la Cancillería. Siguiendo esa misma línea de idea, el Cónsul Honorario de Perú en Las Palmas de la Gran Canaria señaló que todos, o casi todos los servicios se realizan mediante la interacción del Consulado General de Perú en Barcelona, que procesa la información recogida por la oficina consular honoraria en formularios para iniciar formalmente con el trámite.

Por otro lado, como se señaló en la presentación de resultados, la no determinación de la naturaleza jurídica puede suponer situaciones complejas respecto a CH que hayan incumplido sus funciones o que no actúen siguiendo los preceptos de integridad del Código de Ética. Los funcionarios a cargo de una situación similar utilizaron el supuesto de cese por falta grave. Sin embargo, la CH, en respuesta, favoreciéndose de la no determinación de la naturaleza jurídica de su cargo y de la normativa vigente, presentó un recurso de reconsideración en contra de la Resolución Suprema mediante la cual se decidió la terminación de sus servicios, señalando que, frente a las imputaciones por falta grave, no se le permitió presentar descargos, tal como lo reconoce el TUO de la Ley No. 27444 y la Constitución en situaciones en los que la entidad impute tipos administrativos.

Si bien es cierto, la controversia no generó consecuencias adversas, se puede apreciar una suerte de caos e incompatibilidad entre la normativa especial vigente,

que no cuenta con el sentido de orientación que sí gozan otras normas en las que se ha definido la naturaleza jurídica de la figura, y la normativa general como la Constitución y el TUO de la Ley 27444. Ahora, también se debe prestar atención al hecho de que contingencias de este tipo, en caso sean revisadas por un juez o magistrado, nacional o internacional, puede generar que sea un operador jurídico y no la entidad que cuenta con la competencia para regular tales aspectos quién hubiera determinado la naturaleza jurídica del CH como paso previo e indispensable para luego señalar que reglas son aplicables para el cese de un CH nombrado por Perú. No cabe dudas pues, que la determinación de la naturaleza jurídica del CH tiene relevancia jurídica.

Luego, respecto de los supuestos propuestos por Rubio para determinar si una carencia normativa constituye una laguna jurídica, es posible concluir que se configura el primer supuesto, es decir, que existen figuras jurídicas similares, por la lógica de su regulación y no por su tipo o nomenclatura, que sí cuentan con una consecuencia jurídica establecida. En efecto, como se puede advertir del material jurídico propuesto y, como se explicará más adelante, el sistema normativo regula figuras jurídicas que contienen una lógica similar a la de la figura del Cónsul Honorario, como es el caso del Notario Público: se trata de un cargo ejercido por personas privadas, que cumplen con una función pública delegada por el Estado, que gozan de autonomía organizacional y se encuentran sometidos a control funcional, cuya actividad ha sido regulada por una norma expresa. En tales casos, el sistema jurídico nacional sí determinó su naturaleza jurídica, a diferencia de lo que sucede con el CH.

Así, teniendo en cuenta lo expuesto y lo propuesto por la literatura especializada, se concluye que la carencia normativa por la no determinación de la naturaleza jurídica del Cónsul Honorario configura un supuesto de laguna jurídica.

Integración jurídica

Ante una laguna jurídica, tal como lo aconsejaría Dworkin y Hart, es pertinente que el sistema jurídico establezca “una respuesta correcta” o que

“construya una posición discrecional”, respectivamente. Sea cual fuere el modelo de aproximación que se utilice, la doctrina y el material jurídico relevante ponen a disposición del operador, los insumos para paliar dicha falencia del sistema, y si bien la presente investigación no es la expresión de un juez hércules, ficción propuesta por quienes analizan a Dworkin para explicar la autosuficiencia del sistema jurídico, se pretende realizar un análisis de integración que permita alcanzar como conclusión o “respuesta correcta”, la determinación de la naturaleza jurídica del Cónsul Honorario (Galindo, 2021, p. 600).

Algunas voces como las de Bentham sugieren que el sistema jurídico debe confrontar estos supuestos de deficiencia en el sistema siguiendo el proceso formal de creación de normas. En su opinión, las autoridades competentes para emitir las, deberían identificar el problema, para luego diseñar y emitir un nuevo conjunto de reglas que abarque la laguna jurídica o la deficiencia en el sistema que haya sido identificada (Witker, 2021, p. 39). Esta perspectiva es recogida por la Constitución y el Código Civil, al establecer que el Poder Judicial y los órganos constitucionalmente autónomos que cumplen con función jurisdiccional deben dar cuenta al Congreso de la República cuando identifiquen una laguna jurídica.

Sin embargo, como se ha señalado en el capítulo 1, dentro de la corriente positivista, autores como Hart señalan que frente a estos casos es posible que el operador jurídico realice una actividad lógica jurídica mediante la cual complete la ausencia de derecho. Si bien la perspectiva de Hart era permitir a los jueces que, mediante su atributo de discrecionalidad, garanticen la seguridad y funcionalidad del sistema generando derecho, en los modelos de tradición romano-germánica como el peruano, también es posible que otros operadores jurídicos realicen el mismo ejercicio lógico-jurídico para lograr responder a las deficiencias del sistema judicial. En efecto, a este proceso se le denomina Integración Jurídica y se encuentra recogido por la Constitución Política y el Código Civil, cuando establece que, ante carencias normativas, será posible aplicar principios y otros instrumentos normativos para paliarlas. No obstante, la aplicación de Principio Jurídicos no es el primer método que debe utilizarse, sino más bien la aplicación del método de integración por Analogía.

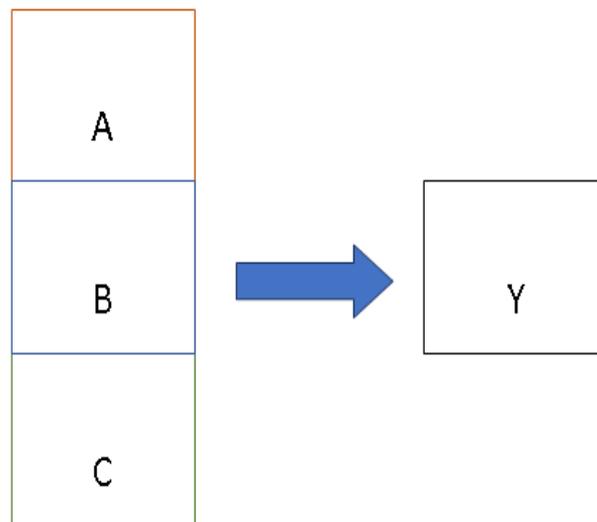
La analogía, como se verá más adelante, es un método de interpretación que establece semejanzas entre diferentes cuerpos normativos, para poder extraer conclusiones jurídicas de una determinada norma y aplicarlas en supuestos de hecho de otra norma jurídica. En caso este método no surta efectos o sea imposible implementarlo por la ausencia de normas en las se identifique una semejanza esencial con la norma que requiera la analogía, deberá utilizarse el método por Principios (Rubio, 2010, p. 266). Este último es aplicado en aquellos en los que se deba recurrir a un conjunto de normas, implícitas o codificadas, que regulen de manera universal el funcionamiento del derecho dentro del ordenamiento jurídico (Rubio, 2010, p. 267). Es posible identificar en este modelo la teoría de interpretación de Dworkin, quien aceptaba la existencia de principios a los que los jueces podrían recurrir en caso no existieran directrices políticas o normas jurídicas positivizadas que permitieran llegar a la respuesta correcta.

En el caso bajo análisis, tal como se ha indicado en párrafos anteriores, y como se puede verificar en el marco normativo, sí existen normas a partir de las cuales se puede establecer una relación lógica jurídica para construir la analogía. Por tal motivo, a continuación, se presentarán los insumos jurídicos para realizar dicho análisis.

Analogía

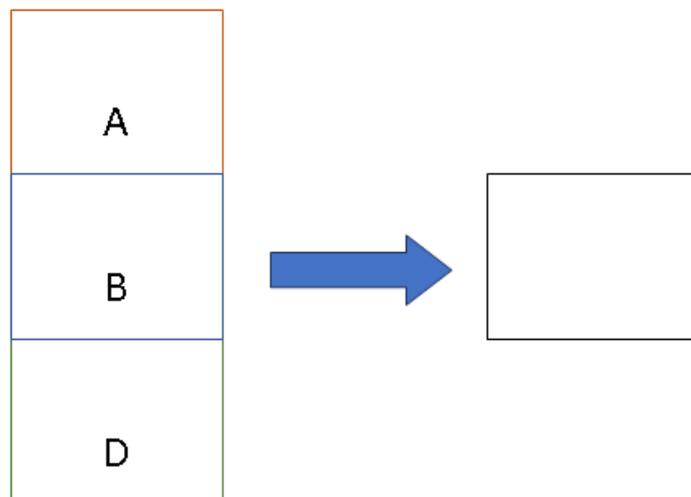
La analogía supone, como lo señalamos líneas arriba, la extracción de la consecuencia jurídica prevista para un determinado supuesto de hecho, sustancialmente semejante a otro, para que sea aplicado a este último (Rubio, 2010, p.266). Es decir, en el sistema normativo debe existir un supuesto de hecho que cuente con las características A, B y C y cuya consecuencia jurídica es Y, así como otro supuesto de hecho cuente con las características A, B y D y al que no se le ha previsto una consecuencia jurídica. Entonces, si luego de desarrollar un proceso lógico jurídico se concluye que las características A y B son las esenciales en ambos casos y que la razón detrás de la ley que regula el segundo supuesto de hecho es compatible con la consecuencia jurídica Y, entonces habría operado lo que Rubio denomina “*analogía a pari*” (2010, p. 268).

Gráfico No. 4 - Supuesto de hecho que sí cuenta con consecuencia jurídica



En el Gráfico No. 4 se puede apreciar precisamente que el supuesto de hecho con las características A, B y C tiene como consecuencia jurídica Y, mientras que en el Gráfico No. 5 se aprecia que el supuesto de hecho de características A, B y D no tiene una consecuencia jurídica.

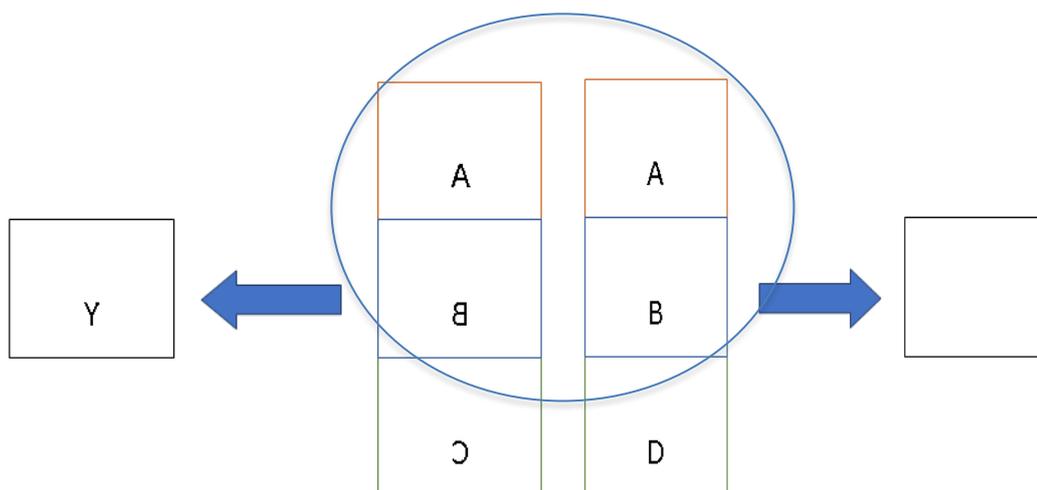
Gráfico No. 5 - Supuesto de hecho similar al del gráfico 2 que no cuenta con consecuencia jurídica



Ahora bien, si se comprueba que las características A y B de ambos supuestos de hecho son los elementos esenciales que determinan dichos supuestos, la analogía supone que la consecuencia “Y” también sea aplicada por el supuesto de hecho de características A, B y D. A esto último Rubio ha denominado como “la

semejanza esencial”. Es decir, el operador jurídico deberá determinar si entre los supuestos de hechos comparados existe una “semejanza esencial”, como se aprecia en el Gráfico No. 6, lo que lo habilitaría a establecer la consecuencia jurídica de un supuesto de hecho al otro.

Gráfico No. 6 – Semejanza esencial



En ese sentido, es pertinente revisar las principales características de la figura del Cónsul Honorario para luego compararlas con las características de otros modelos que en principio parezcan similares y que sí cuenten con la determinación de su naturaleza jurídica, como ocurre con los Notarios, de tal modo que permita establecer si en existe “semejanza esencial” entre dichas figuras jurídicas. Cabe señalar que también existen otros supuestos que podrían y deberían ser analizados en otras investigaciones como las figuras del Traductor Oficial y la del Árbitro de Derecho, pero por fines metodológicos no son agregadas a la presente investigación.

De acuerdo con Veski y Kerimäe (2014, p. 12), las principales características que deben revisarse para realizar un análisis de este tipo entre distintas figuras jurídicas son las siguientes: (i) si se trata de una persona privada; (ii) si presta función pública; (iii) si goza o no de autonomía organizacional; (iv) si goza o no de autonomía funcional; (v) si su actividad se encuentra codificada o si se trata de una actividad libre; (vi) si su nombramiento y especificación de funciones se realiza mediante acto administrativo; y, (vii) si ante la Administración

Pública es considerado un órgano administrativo” (*administrative body*).

El Cónsul Honorario

El Cónsul Honorario es una figura jurídica que, como se ha señalado a lo largo de la presente investigación, tiene características especiales pues, entre otras, se rige por disposiciones del derecho internacional y nacional. Precisamente, mediante interpretación en contrario y extensiva del artículo 57 de la Convención de Viena de 1963 y del artículo 129 del Reglamento Consular se puede advertir que el CH puede realizar actividades privadas o comerciales. No existe pues a la fecha, como sí existía en los antecedentes del Reglamento Consular, una prohibición expresa que impida que el CH realice actividades diferentes a las relacionadas con el servicio consular. Asimismo, según el artículo 1 numeral 3 de la Convención de Viena de 1963 y el artículo 107 del Reglamento Consular, el CH podrá ser, indistintamente, nacional peruano o extranjero.

Además, el Cónsul Honorario, como se ha podido advertir de la interpretación de la normativa vigente y de otras fuentes de Derecho, no forma parte de la Administración Pública. De hecho, lo que se señala desde todas las perspectivas del sistema legislativo y el material jurídico relevante es que sea cual fuere su naturaleza, esta no puede suponer su inclusión en la Administración Pública, ni que mantiene una relación jurídica laboral con el Estado. Se trata pues, sin lugar a dudas, de una persona privada, particular, que mantiene una relación con el Estado, como se verá a continuación, pero que en ningún caso esta lo convierte en parte de la Administración ni supone una relación de pertenencia, de cualquier tipo, con Administración Pública.

Precisamente, el tipo de relación jurídica que mantiene con el Estado es la de la delegación de función pública a su favor. En efecto, de acuerdo con el artículo I del Título Preliminar del Reglamento Consular, la función consular es un servicio de naturaleza pública que presta el Estado. Asimismo, el artículo 2 del Código de Ética establece que por función pública debe entenderse a toda actividad temporal o permanente remunerada u honoraria que realiza una persona en nombre o al servicio de las entidades de la Administración Pública.

Ello quiere decir, que toda vez que el CH cumple con funciones consulares en virtud del artículo 5 de la Convención de Viena de 1963, la que a su vez es refrendada por las disposiciones del Reglamento Consular (2005), dicho cónsul cumple o ejerce función pública, delegada o atribuida mediante el derecho internacional y una norma del derecho interno.

Si bien es cierto la delegación de la función pública se realiza mediante instrumentos legales de rango legal o constitucional en el sistema normativo peruano, se puede advertir que este caso, el del CH es uno particular: se utiliza un Tratado y una norma de rango infralegal para ejecutar la atribución o delegación de la función pública.

Ahora bien, el CH se encuentra habilitado para realizar todas las funciones previstas en el artículo 5 de la Convención de Viena de 1963, no obstante, tal como lo dispone el mismo dispositivo legal internacional, es prerrogativa del Estado que envía determinar cuáles son las funciones que realizará. Es decir, cada Estado decide si nombra CH y las funciones que estos van a cumplir, siempre que no excedan las señaladas por la Convención de Viena de 1963.

Al respecto, es pertinente señalar que el CH de Perú en Vigo mencionó en su entrevista (2023) que otros Estados latinoamericanos también nombran cónsules honorarios en España, pero no los instruyen para realizar trámites documentarios como, por ejemplo, poderes no protocolares, lo que hace a los CH, funcionarios bastante particulares incluso dentro del cuerpo consular honorario en España (2023).

En el caso peruano, conforme a lo previsto en el artículo 105 del Reglamento Consular, el nombramiento de los Cónsules Honorarios se realiza mediante una Resolución Suprema (2005), que tal como lo señala el artículo 11 de la LOPE, no es más que el acto administrativo originado en el despacho presidencial (2007). Así, el nombramiento de los CH y, el término de su nombramiento se realiza mediante un acto administrativo.

No obstante, las funciones y los servicios que prestará en la oficina consular serán instruidos por la DGC y por la Jefatura de Servicios sin que medie aparentemente pues no se ha establecido en ninguna norma lo contrario, ningún instrumento normativo o administrativo. La Jefatura de Servicios además pondrá a disposición del CH las herramientas que necesitará para cumplir con las funciones que se le haya instruido.

Dicho de otro modo, si bien el CH ejerce función pública delegada por el Estado, su nombramiento se realiza mediante un acto administrativo emanado del Despacho Presidencial y el detalle de las funciones consulares que prestará le es entregada mediante instrucciones, por parte de la Jefatura de Servicios y la DGC.

Por otro lado, como se ha plasmado en diversas partes de la presente tesis, las normas especiales que regulan el régimen del CH y el resto del material jurídico relevante ha establecido de manera inequívoca que dicho tipo de cónsul no forma parte de la Administración Pública, ni mantiene una relación jurídica laboral con la misma. En efecto, como ya fue definido en este mismo apartado, el CH es una persona privada, que además no percibe una remuneración o ingresos por el ejercicio de la función y por tanto, no se encuentra sometido a una estructura de poder jerárquico, como sí sucede con los funcionarios diplomáticos. Tampoco se encuentra sujeto a control y fiscalización organizacional. Es decir, el CH en estricto no tiene un superior que fiscalice aspectos propios de una organización tales como su hora de llegada o de salida o que pueda ejercer poder derivado de la dependencia jerárquica.

Se refuerza esta idea con lo previsto en artículo 119 del Reglamento Consular, que establece que el CH asume los gastos derivados del ejercicio de la función consular, tales como local, servicios, personal, entre otros. Condiciones incompatibles en los casos en los que una persona forme parte de una organización o empresa. Asimismo, también se puede considerar como otro elemento de juicio que el CH puede realizar actividades privadas o comerciales (2005). En concordancia con todo lo señalado, no cabe duda pues que el CH goza de autonomía organizacional.

No obstante, si bien el sistema normativo exonera al CH del control organizacional, ha dispuesto de una serie de normas que establece un complejo y riguroso control funcional. En efecto, de acuerdo con los artículos 35 y 109 del Reglamento Consular peruano, la Jefatura de Servicios y, de manera sistémica, la DGC tiene por deber el cumplimiento de las disposiciones previstas para el ejercicio de la función consular por parte de los funcionarios consulares.

En efecto, asimismo, según el artículo 126 del Reglamento Consular peruano, la DGC puede presentar informes en los que se señale el incumplimiento en el que haya incurrido el CH respecto de sus funciones, encontrándose capacitado para recomendar el cese. El artículo 121 del mismo cuerpo normativo prevé exactamente lo contrario, es decir, que en caso de un cumplimiento adecuado y constante de las funciones consulares, y en tanto la demanda de usuarios lo exija, la DGC podrá determinar la entrega a favor del CH de asignaciones para gastos de mantenimiento o para la contratación de personal, teniendo como único límite respecto al monto, el equivalente a los derechos consulares cobrados por el CH.

Asimismo, el CH podrá contactar a la Jefatura de Servicios para realizar todas las consultas legales u operativas que crea conveniente. El hecho de no estar familiarizado con la normativa peruana a un nivel técnico genera una brecha respecto de la idoneidad de los servicios consulares que presta, no obstante, la norma considera que la interacción entre tales consulados y la Jefatura de Servicios debería reducirla. Por tal motivo, si se suscitara casos de incumplimiento de funciones por supuesto desconocimiento de la norma a nivel técnico, igualmente la Jefatura de Servicios deberá emitir un informe sugiriendo el cese del CH si se trata de una situación grave.

En efecto, el reglamento consular peruano ha dispuesto consecuencias jurídicas como la amonestación, la suspensión y el cese para los casos en los que el CH incumpla con sus funciones.

En este punto, conviene recordar que, al ser nombrado el CH, recibe una serie de capacitaciones para el debido cumplimiento de sus actividades, lo que incluye la presentación de normativa básica y técnica para tales fines, como es el

caso de la constitución, el reglamento consular peruano y el Código de Ética. Este último es puesto a su disposición toda vez que, como lo señalamos en párrafos anteriores, la función consular constituye función pública, y de acuerdo con el artículo 2 de dicho instrumento normativo, todas las personas que mantengan una relación con la Administración Pública, independientemente del tipo relación jurídica que mantenga, se encuentran comprendidas en los efectos del Código.

Dicho de otro modo, todas aquellas personas que ejerzan función pública estarán sujetas a los deberes y prohibiciones consagradas en dicho instrumento normativo, reglas que recogen principios y normas de ética para el ejercicio de la función pública destinadas a reducir la probabilidad de comisión de delitos relacionados a corrupción de funcionarios y que, además, su incumplimiento genera responsabilidad administrativa. En efecto, como se señalará más adelante con mayor profundidad, es posible imponer una sanción al CH por el incumplimiento del Código de Ética, en virtud del artículo 10 de dicho cuerpo normativo.

No cabe duda pues, a partir de lo señalado, que se realiza un control funcional respecto de los actos o conductas que realiza el CH, no limitándose al cumplimiento efectivo de las funciones en sí, sino que alcanza a la idoneidad, y probablemente también a la legalidad, del cumplimiento de la función.

Asimismo, luego de verificar que existe reglas aplicables a la figura jurídica del CH como las de la Convención de Viena y el Reglamento Consular peruano y otros instrumentos generales, es posible aseverar que la actividad de dicho CH se encuentra regulada mediante instrumentos normativos vigentes y no es posible señalar que realiza una actividad libre de codificación.

Finalmente, es preciso tener en cuenta que, tal como se ha verificado al revisar las disposiciones del Reglamento Consular peruano y las de la Convención de Viena de 1963, el CH realiza o cumple funciones de registro civil, tales como, la inscripción de partidas de matrimonio, nacimiento y defunción. En ese sentido, en caso un usuario solicite la inscripción de un acta y dicha solicitud se le sea denegada, el usuario podrá impugnar tal decisión, la misma que será resuelta en segunda instancia administrativa por el propio registro civil en la ciudad de Lima.

Tal es un caso claro ejemplo de un procedimiento administrativo, en donde el CH actúa como primera instancia administrativa, es decir, para los fines del TUO 27444, puede ser comprendido como una Entidad Pública o lo que parte de la doctrina denomina *administrative body*. Ello no quiere decir que forme parte de la administración, sino que para los fines de determinados procedimientos que constituyen parte de la prestación de los servicios consulares, sí es considerada por la Ley como tal.

El Notario Público

El Notario Público, por su lado, es un profesional de derecho que, luego de un concurso público, que supone un procedimiento de selección exhaustivo, puede lograr obtener su nombramiento como Notario Público. Sin embargo, ello no quiere decir que forme parte de la Administración Pública, sino que, por el contrario, el cargo reviste especial importancia por el tipo de función que cumple, delega, por atributo legal, por parte del Estado.

Cabe señalar que su nombramiento se lleva a cabo mediante Resolución Ministerial de Justicia, es decir, mediante un acto de ejercicio de voluntad o toma de decisiones por parte de la cartera de justicia. Al igual que en el caso de los CH, la RM también constituye un acto administrativo, esta vez del despacho ministerial de Justicia.

Asimismo, el Notario Público puede ejercer determinadas actividades como la docencia o la ocupación de determinados cargos públicos, si bien mantiene una prohibición de ejercer como abogado por ser incompatible con el cumplimiento de su función notarial. Ello quiere decir que, a pesar de que la norma restringe la actuación privada del notario, esta no es una restricción absoluta, sino que pretende que las personas que ocupen dicho cargo se encuentren en una situación de incompatibilidad o de conflictos de intereses.

También es pertinente señalar que el Notario Público no percibe una remuneración o contraprestación por el ejercicio de la función notarial. No obstante, recauda para sí el pago de los derechos de los trámites notariales. A diferencia de

lo que sucede con los CH, quienes luego de recaudar los pagos por derechos consulares, deberá entregárselos a la Jefatura de Servicios.

Entonces, teniendo en cuenta estas últimas ideas, es posible aseverar que el Notario es un privado, en tanto es profesional de derecho que no forma parte de la función pública, cuyas actividades particulares se encuentran limitadas a aquellas que no generen incompatibilidad del ejercicio de funciones.

Precisamente, respecto de las funciones que cumple, es preciso señalar que constituyen función pública, toda vez que, tal como lo dispone el artículo 4 del Decreto Legislativo del Notariado, realiza funciones delegadas por parte del Estado que consisten en la verificación de la legalidad de determinados documentos, así como la celebración y autenticidad de documentos supongan la transferencia de propiedad, entre otros actos de vital importancia para la legalidad de nuestro ordenamiento jurídico. No cabe duda pues que el Notario cumple con función pública.

Por otro lado, el Notario Público goza de autonomía e independencia, como lo señala el artículo 3 del DL del Notariado. El Notario no se encuentra subordinado organizacionalmente a ninguna otra instancia del Estado o a otros poderes del Estados. De ahí que explícitamente se señale que el poder legislativo no puede ejercer ninguna presión o poder sobre el ejercicio de sus funciones. En ese sentido, el Notario ejerce sus funciones gozando de autonomía e independencia respecto de otros poderes del Estado.

Sucedo lo contrario con lo referido al control funcional. Tanto el DL 1049 como su reglamento contienen disposiciones que establecen obligaciones, deberes y prohibiciones para el ejercicio de la función consular. Se limita por ejemplo la posibilidad de que celebren actos en los que las partes y los intervinientes sean sus familiares consanguíneos o afines. Se les impide además celebrar escrituras públicas que eleven minutas de disposición de bienes que los beneficie. Es decir, la norma ha establecido una serie de límites al ejercicio de sus funciones, teniendo en cuenta la importancia de estas para un ordenamiento jurídico como el peruano.

Asimismo, las referidas normas contienen un régimen sancionador en contra del Notario por incumplimiento de sus funciones y por infracciones de disposiciones establecidas como límites para el ejercicio de la función consular. Dicho régimen disciplinario prevé incluso la posibilidad del cese del nombramiento del Notario, en el caso que se configura supuestos de incumplimiento muy graves. Para tales casos, es el Consejo Nacional de Notarios quienes imponen las sanciones luego de la realización de un procedimiento que cuenta con una estructura similar a la establecida en el TUO de la Ley 27444. No cabe dudas pues, que el notario público se encuentra sujeto a control funcional por parte de la norma y de una instancia especial creada para verificar el cumplimiento o no de sus funciones por parte del Notario Público.

Como se puede apreciar, a diferencia de lo que sucede con el CH, todas las disposiciones que regulen la mayoría de los aspectos de la figura del Notario Público se encuentran debidamente reguladas por las disposiciones del DL y su reglamento. Para poder obtener las características presentadas en este apartado, solo se ha utilizado el método de interpretación literal, así como revisión sistemática de Ley y reglamento. No fue necesario que se verificaran otras normas que por diversas metodologías permitan construir contenido. En suma, se trata de una fuente formal de tipo legislación que regula de manera detallada la mayoría de los aspectos de la figura jurídica del Notario.

Finalmente, cabe señalar que los trámites que se realizan ante Notario Público se rigen por la normativa de la DL 1049 y del reglamento, como una suerte de mecanismo de verificación objetiva de requisitos y posterior prestación del servicio notarial, en el artículo 4 del DL 1049. No se trata de procedimientos administrativos por los cuales se encuentren comprendidos por las disposiciones del TUO de la Ley 27444 y sean considerados para tales fines, como entidades de la Administración Pública o como un *administrative body*, tal como lo ha denominado la doctrina.

En suma, la naturaleza jurídica del Notario Público es la de un privado que ejerce función, cuya regulación se origina del Derecho Nacional, goza de autonomía organizacional, pero se encuentra sometido a control funcional, tal como lo dispone

expresamente el artículo 4 del DL 1049.

Semejanza Esencia

Como se ha desarrollado en los anteriores apartados, teniendo en cuenta las características propuestas por la doctrina, se ha podido identificar una serie de semejanzas y diferencias entre las figuras del CH y la del Notario Público, que se consolidan en la siguiente tabla.

Tabla No. 3 – Semejanzas y Diferencias entre el CH y el Notario Público

No.	Aspecto	Letra	CH	Letra	Notario Público
1	Carácter personal	A	Personas dedicadas a actividades privadas que realizan a la par del cumplimiento de sus funciones	A1	Profesionales de Derecho, prohibidos de ejercer su profesión, pero habilitados para ejercer la docencia y ocupar determinados cargos públicos
2	Requisitos	B	Extranjero, capacidad para cumplir con el encargo	O	Peruano de nacimiento, abogado de profesión.
2	Nombramiento	C	Acto administrativo – Resolución Suprema	C	Acto administrativo – Resolución Ministerial
3	Función Pública	D	Función pública – Función consular delegada por el Estado	D	Función pública – Función notarial delegada por el Estado
4	Percepción de ingresos	E	No percibe remuneración y entrega derechos consulares. Recibe asignaciones mensuales a criterio y disponibilidad de Cancillería	P	No percibe remuneración y recauda para sí el pago de los derechos notariales.
5	Control organizacional	F	No forman parte de la Administración Pública y no se encuentran sujetos a una estructura	F	No forma parte de la Administración Pública ni se encuentra sujeto a una estructura organizacional

			organizacional que aplique potestades de jerarquía.		jerárquica. Por el contrario, se determina expresamente su independencia e imparcialidad.
6	Control funcional	G	<p>La DGC y la Jefatura de Servicios realizan control respecto del cumplimiento de las funciones del CH. Se le puede imponer consecuencias jurídicas por el incumplimiento de sus funciones, la misma que incluye el cese de sus funciones.</p> <p>También es proclive al control de idoneidad, integridad y legalidad del ejercicio de sus funciones en virtud de las disposiciones del Código de Ética, así como a persecución penal, en caso cometa un ilícito relacionado al ejercicio de la función pública.</p>	G	<p>El Notario Público cuenta con limitaciones legales al ejercicio de la función notarial que procuran garantizar que esta sea idónea, íntegra y legal. A partir de la transgresión de estas disposiciones, se puede iniciar en su contra un procedimiento sancionador. Asimismo, es proclive al control de idoneidad, integridad y legalidad del ejercicio de sus funciones en virtud de las disposiciones del Código de Ética, así como a persecución penal, en caso cometa un ilícito relacionado al ejercicio de la función pública.</p>
7	Actividad regulada	I	<p>Las actividades del CH se encuentran reguladas por la Convención de Viena de 1963 y el régimen jurídico establecido en el Reglamento Consular peruano.</p>	I	<p>Todos los aspectos de las actividades y régimen jurídico del Notario Público se encuentran reguladas por el DL del Notariado y su reglamento.</p>
8	<i>Administrative body</i>	J	<p>Para los fines de la TUO de la 27444, las oficinas consulares deben ser comprendidas como entidades</p>	Q	<p>No es considerado como entidad administrativa.</p>

			administrativas.		
--	--	--	------------------	--	--

Tal como se desprende de la Tabla No. 4, los Cónsules Honorarios y los Notarios Públicos presentan una serie de semejanza y diferencias. Respecto de las últimas, se puede advertir que los requisitos y las actividades del Notario Público se encuentran más restringidas que las del CH. Mientras que el CH puede ser no nacional peruano, el cargo de Notario Público requiere que quien se postule para el cargo sea peruano de nacimiento.

Asimismo, el Notario Público debe ser profesional del Derecho y sus actividades fuera de la función notarial queda restringida a la academia y ocupar cargos públicos de alto rango político. En cambio, los CH no tienen, en principio, ningún limitante nominal respecto de las actividades comerciales o privadas que consideren pertinente realizar.

Junto a ello, se puede contar como otra diferencia el hecho que los CH, además de no percibir una remuneración o retribución por el cumplimiento de sus funciones, una vez que recolecte y sistematice los pagos realizados por concepto de derecho consulares, deben poner a disposición de la Jefatura de Servicios lo recaudado, sin perjuicio de la asignación mensual que puedan percibir. En cambio, sí recaudan los derechos por trámites para sí mismos.

Luego, en determinados trámites, especialmente aquellos referidos al Registro Civil, el CH forma parte de un procedimiento administrativo, en tanto ejerce como primera instancia de diversos trámites registrales y le es aplicable de manera supletoria, además de la normativa especial, el TUO de la Ley No. 27444. En cambio, el notario no, y se rige por la normativa aplicable al notariado.

Por otro lado, es posible establecer la semejanza esencial en virtud de los rasgos más importantes: ambas figuras son personas privadas, que no pertenecen a la Administración Pública, gozan de autonomía organizacional, pero se encuentran sometidos a control funcional, y sus actividades se encuentran regulados por normativa expresa.

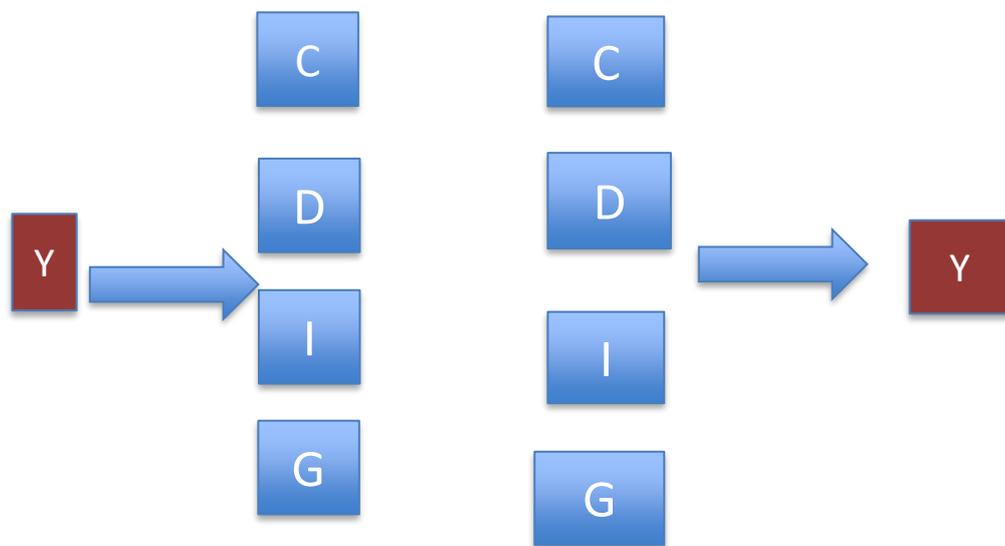
Por tanto, se concluye que existe entre ambas figuras jurídicas semejanza esencial. Por lo que en principio es posible aplicar al CH la consecuencia jurídica aplicable a los Notarios Públicos: persona particular o privado que cumple con función pública.

Ratio Legis

Como se ha podido evidenciar en diversas partes de esta tesis, la razón de ser de la normativa especial y del resto del material jurídico relevante consiste que la naturaleza jurídica del CH no puede ser la de un funcionario de carrera pública, que forme parte de la Administración o que mantenga una relación jurídica laboral con aquel. En tal sentido, dicha razón de ser es compatible con la consecuencia jurídica otorgada mediante el proceso de la analogía. No obstante, a la consecuencia jurídica establecida por el método de analogía se le debe agregar las particularidades revisadas en el presente capítulo, con el fin de dotar de precisión la naturaleza jurídica del CH.

La naturaleza jurídica del CH es la de un privado que ejerce función, cuya regulación es especial por estar determinada por el Derecho Internacional y Nacional, que goza de autonomía organizacional y se encuentra sometido a control funcional, que cuenta con normativa expresa para regular su régimen jurídico y actúa, para determinados fines y para los efectos del TUO de la Ley 27444 en determinados casos como una entidad pública.

Gráfico No. 7 – Semejanza esencial CH y Notario Público



Responsabilidad Administrativa

De acuerdo con el Principio de Legalidad consagrado en el capítulo de Procedimientos Sancionadores del TUO de la Ley 27444, todo tipo administrativo o supuesto de sanción debe estar codificada o tipificada por una norma de rango legal. Puede ser posible, no obstante, que la sanción consecuente de dicho incumplimiento se especifique mediante un instrumento de rango infralegal, solo si la norma de rango ley así lo señala o dispone.

Supuestos de incumplimiento del Reglamento Consular peruano

Sin embargo, cuando se revisa el Reglamento Consular, específicamente los artículos 122 y siguientes es posible advertir disposiciones que en principio contravendrían lo consagrado por el Principio de Legalidad, pues no existe una norma de rango legal que haya creado los tipos administrativos o que haya delegado la creación de la sanción mediante instrumento reglamentario.

Cabe señalar además que tales disposiciones no prevén un procedimiento sancionador o disciplinario que se rija por las reglas del TUO de la Ley 27444, sino que aparentemente las consecuencias jurídicas previstas en tales disposiciones son impuestas sin que se permita el descargo del CH.

En todo caso, es posible señalar que tales disposiciones presentan irregularidades dentro del ordenamiento jurídico. Tal hecho ha sido recogido por el Proyecto normativo del Nuevo Reglamento, que elimina las disposiciones antes señaladas y establece como potestad del Estado la terminación sin explicación de causa o motivo de las funciones del CH.

A pesar de todo lo dicho, parece ser, al menos ello se desprende de la información confidencial revisada en los expedientes que gestiona la DGC que en ciertos casos las disposiciones del artículo 122 y siguientes han sido aplicadas.

En tal sentido, corresponde concluir que las disposiciones vigentes del Reglamento Consular peruano previstas para los supuestos de incumplimiento no son compatibles con la normativa general de los procedimientos sancionadores del sistema normativo peruano.

Código de Ética de la Función Pública

Tal como se establece en el artículo del Código de Ética de la Función Pública, su ámbito de aplicación abarca a todos los empleados públicos, sin importar el régimen jurídico que mantengan con la administración. En efecto, desde una perspectiva iusnaturalista, es posible señalar que esta norma tiene como finalidad establecer en un cuerpo normativo, un sistema de valores éticos preconcebidos en sistemas democráticos, dirigidos a suprimir conductas no adecuadas para la función pública.

Ahora, para poder suprimir de la función pública todas las conductas no adecuadas, es preciso y razonable que se pretenda abarcar todas las relaciones y los sujetos que se encuentran vinculados a ella, independientemente del tipo de relación que sostuvieran. La única condición que establece esta fórmula normativa es el ejercicio de la función pública.

La función pública, como lo señala la Ley, es toda función que presta o realiza la Administración Pública, a través de sus órganos o empleados. Si bien se

trata de una proposición tautológica, al igual que la disposición de ámbito de aplicación del Código de Ética, pretende abarcar todo tipo de actividad que realice la Administración Pública destinado al cumplimiento de sus competencias. Así, toda actividad que sea definida o determinada como función en una norma específica o general que regule a órganos o personas de la Administración Pública deberá ser considerada como función pública.

En ese orden de ideas, la función consular es una función pública, tal como se puede apreciar en los instrumentos normativos glosados en el capítulo 1, en los que se puede apreciar que la referida función es competencia y, al tiempo, obligación de la Cancillería, la misma que ejecuta a través de sus órganos exteriores, como las misiones diplomáticas que cuenten con una sección consular, y las oficinas consulares. Por tanto, no cabe duda de que la función consular es una función pública.

Dicha función, como lo hemos señalado a lo largo de esta investigación, y como se establece en la Ley del Servicio Diplomático, su reglamento y el Reglamento Consular peruano, quienes se encuentran facultados por Ley para ejercer la función consular en el exterior son los diplomáticos de carrera o cónsules de carrera y los Cónsules Honorarios.

Siguiendo esa misma línea lógica, y tomando en consideración lo señalado en párrafos anteriores, los Cónsules Honorarios, en tanto ejercen función Pública se encuentran comprendidos en el ámbito de aplicación del Código de Ética de la Función Pública.

Otro medio o vía de conexión es la establecida en el artículo 4 del Código, que señala que el mero conocimiento sobre su existencia genera la obligación de cumplimiento de sus disposiciones. Así, tal como mencionaron los Cónsules Honorarios del Perú en Vigo y Gran Palma de las Canarias (2023), cuando fueron nombrados en el cargo, se les hizo llegar, junto con la Constitución Política y otras normas del derecho nacional, el Código de Ética. Dicha regla, junto con la del ámbito de aplicación constituyen y acreditan una relación de sujeción de los Cónsules Honorarios a dicho cuerpo normativo.

Entonces, los Cónsules Honorarios se encuentran obligados al cumplimiento de las disposiciones del Código de Ética, lo que incluye la regulación sobre los principios, deberes y prohibiciones. Al mismo tiempo, es aplicable al Cónsul Honorario las disposiciones del Código de Ética referidos a las sanciones imponibles en caso de incumplimiento o infracción de alguna de las disposiciones de dicho cuerpo normativo.

Es pertinente recordar que el artículo 10 del Código señala que la determinación de responsabilidad por infracción a sus disposiciones se realizaría a través del capítulo de procedimiento disciplinario de la Ley del Servicio Civil. Ambas normas determinan entonces, las sanciones, los supuestos de sanción y el procedimiento que se debe seguir para imponerlos.

Asimismo, conviene recordar que el TUO de la Ley 27444 es aplicable a todos los procedimientos que se tramiten en las entidades administrativas. En tal sentido sus disposiciones también son aplicables a los procedimientos sancionadores por la infracción a las disposiciones del Código de Ética. Ello incluye al artículo que consagra como principios de los procedimientos sancionadores el de legalidad y el de tipicidad. Tales principios establecen que los supuestos de sanción y la consecuencia jurídica deben ser constituidos por instrumentos de rango legal, y no por instrumentos reglamentarios u otros infralegales. Así, tal como hemos verificados, ambos principios se cumplen.

Así, en virtud del modelo formalista aplicado para analizar la variable de responsabilidad, independientemente de la naturaleza jurídica de la figura del Cónsul Honorario, no cabe duda de que, es posible iniciar un procedimiento sancionador en contra de los Cónsules Honorarios por infracciones a las disposiciones del Código de Ética.

CONCLUSIONES

Existen diversas perspectivas y posiciones sobre la naturaleza del Cónsul Honorario. Los funcionarios de la DGC consideran que se trata de un funcionario especial, que no cuenta con una relación jurídica laboral con el Estado peruano. Por su lado, los funcionarios diplomáticos que cumplen servicios en oficinas consulares consideran que se trata de un representante del Estado peruano, que cumple funciones en virtud del derecho internacional. Por su lado, la doctrina especializada considera que se trata de un sujeto privado que cumple con funciones públicas, y que, a pesar de gozar de autonomía organizacional, tiene un control funcional, lo que lo convierte en *public entity* para lo que compete a la función consular.

El Derecho Internacional presenta en las disposiciones de la Convención de Viena de 1963 una fórmula tautológica que evita determinar la naturaleza jurídica del Cónsul Honorario, pretendiendo que sea el derecho interno de cada Estado el que llene de contenido la regulación de dicha figura jurídica.

En el Derecho Nacional, luego de analizar las distintas fuentes formales y utilizar diversos modelos de interpretación, se verifica la carencia normativa en lo que respecta a la regulación de la naturaleza jurídica del Cónsul Honorario.

Asimismo, teniendo en cuenta los criterios que la doctrina ofrece para determinar si producto de la carencia normativa, se ha configurado el supuesto de laguna jurídica, se concluye sí que convergen todos los elementos requeridos para determinar que respecto de la naturaleza jurídica, se ha configurado un supuesto de laguna normativa. Tales elementos son los siguientes:

- Existen figuras jurídicas que cuentan con un sustento lógico jurídico similar al de los Cónsules Honorarios y que sí cuentan con la determinación de su naturaleza jurídica.
- La no determinación de la naturaleza jurídica podría generar contingencias a la Cancillería.

Los Notarios Públicos son personas privadas que ejercen función pública,

cuyas actividades se encuentran reguladas por normas jurídicas, pero que mantienen autonomía organizacional, por no pertenecer a ningún estamento o jerarquía de las entidades públicas. A pesar de ello, se encuentran sometidos a control funcional, en virtud precisamente de la función pública que ejercen, siendo plausible iniciar un procedimiento sancionador en su contra por el incumplimiento de sus funciones y por infracción al Código de la Función de Ética de la Función Pública.

Por su parte, el Cónsul Honorario, además de sus actividades consulares, se encuentra autorizado para realizar actividades privadas. Tan es así que incluso el Reglamento Consular peruano permite que la oficina consular que dicho cónsul dirija funcione en la misma oficina o local en donde realice actividades privadas. En tal sentido, se trata de un sujeto privado.

Además, de acuerdo con las disposiciones del Reglamento Consular vigente, el Cónsul Honorario no se encuentra sujeto a control organizacional jerárquico por parte de la Jefatura de Servicios Consulares o por la DGC. No obstante, ambas instancias sí ejercen control funcional sobre el Cónsul Honorario, mediante la preparación de informes sobre el cumplimiento de sus funciones.

Asimismo, cabe señalar que el Reglamento Consular ha previsto “consecuencias jurídicas” para los supuestos de incumplimiento por parte de los CH. No obstante, no existe un tipo administrativo y sanción establecida mediante norma de rango ley que sirva de sustento y respuesta a lo consagrado en el Principio de Legalidad.

Cabe agregar que, luego de determinar que las disposiciones del Código de Ética de la Función Pública le son aplicables al CH, es posible concluir que también le son aplicables las disposiciones de dicho cuerpo normativo referidas al procedimiento sancionador dispuesto en dicha norma, con la aplicación supletoria del capítulo de procedimiento disciplinario de la Ley Servir y su Reglamento, en caso de infracción de las disposiciones sobre deberes, obligaciones y prohibiciones.

Las diferencias que existen entre las figuras jurídicas que se formulan para el análisis de analogía y el Cónsul Honorario es que el CH no recibe retribución,

suelo, contraprestación, renta o dieta por el cumplimiento de sus funciones ni tampoco se encuentra habilitado para el disfrute de lo recolectado por el pago de los derechos por servicios consulares. Dicho monto debe ser enviado por el cónsul a la Jefatura de Servicios a la que se encuentre circunscrito. Cabe señalar que en algunos casos en los que el flujo o demanda por servicios consulares sea alta en la oficina consular honoraria, la DGC dispone, previo informe de la Jefatura de Servicios, enviar al Cónsul Honorario un monto de dinero por concepto de asignación mensual para cubrir gastos de servicios, alquiler del local consular y excepcionalmente contratación de personal.

A partir de las conclusiones arribadas respecto a las características del Cónsul Honorario, y al compararlas con las de las otras figuras jurídicas bajo análisis, se concluye que existe un grupo de características esenciales similares, mientras que las diferencias verificadas no constituyen el núcleo de la regulación de su naturaleza jurídica, se concluye que existe semejanza esencial entre la regulación de la naturaleza jurídica de los Notarios Públicos.

Asimismo, se verifica que la *ratio legis* del Reglamento Consular peruano y los otros instrumentos normativos que regulan de manera general la función consular y la figura del cónsul de carrera, guardan como razonamiento que la naturaleza jurídica del Cónsul Honorario no sea equiparable o comparable siquiera con la de un funcionario o servidor de carrera o de cualquier otro tipo de empleado público que guarde una relación jurídico-laboral con la Administración Pública. Dicho razonamiento, por tanto, es compatible con la naturaleza jurídica de los Notarios Públicos: la de una “persona particular” o la de un “privado” que ejerce función pública.

En suma, teniendo en cuenta otras características del Cónsul Honorario, su naturaleza jurídica es la de un privado que ejerce función, cuya regulación es especial por estar determinada por el Derecho Internacional y Nacional.

Por otro lado, se concluye, que, en el ordenamiento jurídico peruano, la imposición de sanciones se debe llevar a cabo en estricta observancia de los principios de Legalidad y Tipicidad consagrados en el TUO de la Ley No. 27444,

es decir, se debe verificar si la entidad que sanciona tiene la competencia por Ley para hacerlo, si el tipo administrativo de sanción se encuentra regulado por norma con rango de ley y si existe un procedimiento para determinar la imposición de dicha sanción.

En el caso del Cónsul Honorario, luego de revisar, analizar e interpretar el material jurídico relevante, se concluye que las disposiciones vigentes del Reglamento Consular peruano previstas para los supuestos de incumplimiento no son compatibles con la normativa general de los procedimientos sancionadores del sistema normativo peruano.

Asimismo, tal como se ha señalado a lo largo de la investigación, el Cónsul Honorario ejerce función pública, por lo que se encuentra comprendido en los efectos y disposiciones del Código de Ética de la Función Pública, que incluye en su ámbito de aplicación a todo empleado público, independientemente de la relación jurídica que mantenga con la Administración Pública, lo que incluye por supuesto a privados que ejercen función pública. En tal sentido, se concluye que los Cónsules Honorarios se encuentran obligados al cumplimiento de las disposiciones de dicho cuerpo normativo.

Así, ya que se encuentra obligado al cumplimiento de sus disposiciones, también surte efectos sobre dicho tipo de cónsul las disposiciones que regulan las sanciones, las misma que señalan la imposición de sanciones en los supuestos de incumplimiento de los deberes, obligaciones y prohibiciones establecidas el referido código, mediante la aplicación de los artículos pertinentes al procedimiento sancionador de la Ley del Servicio Civil, la misma que establece como posibles sanciones la amonestación, la suspensión y destitución, que serán impuestas en virtud de la gravedad de los hechos.

En tal sentido, se concluye que el Cónsul Honorario puede ser sujeto de sanción por incumplimiento de los deberes, obligaciones y prohibiciones establecidas el Código de Ética de la Función Pública mediante el procedimiento sancionador establecido en la Ley del Servicio Civil y con la posibilidad de que sean impuestas las sanciones ahí previstas.

RECOMENDACIONES

A partir de una perspectiva positivista del Derecho, y teniendo en cuenta la tradición jurídico-romana, se recomienda promover ante el Congreso de la República la aprobación de un proyecto de Ley que establezca la naturaleza jurídica del Cónsul Honorario, así como los supuestos de responsabilidad administrativa en los que pueda incurrir por incumplimiento de funciones, y ordene en un solo instrumento legal todas las disposiciones aplicables a dicha figura jurídica.

Analizar e investigar el cambio de paradigma de las motivaciones de los Cónsules Honorarios y su impacto en la idoneidad de su elección en el cargo.

Analizar y verificar si la flexibilización respecto de las condiciones que debe reunir una persona para ocupar el cargo de Cónsul Honorario tiene un impacto en el cumplimiento efectivo e idóneo de sus funciones.

Analizar y verificar si además de la responsabilidad administrativas por infracción de las disposiciones del Código de Ética de la Función Pública, es posible que se origine de la acción o conducta infractora, responsabilidad penal, siempre que además se configuren los tipos penales previstos en el Código Penal peruano.

Iniciar una ronda de reuniones con la oficina correspondiente en la Cancillería para gestionar, a la luz de los resultados de la presente tesis, el acceso a todos los sistemas operativos y herramientas virtuales, a favor de los Cónsules Honorarios.

Analizar y verificar si de la conducta y acciones que el Cónsul Honorario realice durante el cumplimiento de sus funciones, en tanto estas sean delictivas o ilícitas y se realicen en el cumplimiento de sus funciones, se pueda generar, además de la responsabilidad personal, responsabilidad internacional en contra del Estado peruano.

Analizar y verificar la posibilidad de promover un nuevo instrumento internacional que regule la posible responsabilidad internacional por la conducta y

acciones del Cónsul Honorario, frente a la tendencia de incremento en el mundo de comisión de ilícitos por personas que ocupan dicho cargo.

BIBLIOGRAFÍA

- Abugattas, G. (2006). Sistemas de incorporación monista y dualista: ¿tema resuelto o asignatura pendiente?. *Agenda Internacional*, 12(23), 439-461.
- Acta de la Décimo Cuarta Reunión de Trabajo [Foro Central de Gobernabilidad del Acuerdo Nacional]. Acuerdo Nacional. 15 de julio de 2002. Foro del Acuerdo Nacional.
- Altamirano, T., Ansión, J., Iguíñiz, J., Panfichi, A., & Verdera, F. *Aula Magna: migraciones internacionales*.
- Altez Díaz, F. (2023). Entrevista con Fiorella Altez Díaz, Segunda Secretaria del Servicio Diplomático de la República y encargada de gestionar el cuerpo consular honorario en la DGC. Ministerio de Relaciones Exteriores del Perú.
- Arbuet Vignali, H. (2001). El Derecho diplomático y consular después de promediar el siglo XXI . En: *Curso de Derecho Internacional* (p.421-500). OEA.
http://www.oas.org/es/sla/ddi/docs/publicaciones_digital_XXVII_curso_derecho_internacional_2000_Heber_Arbuet-Vignali.pdf
- Austin, J. (1951). Sobre la utilidad del estudio de la jurisprudencia.
- Bobbio, N. (1977). Democracia representativa y teoría marxista del Estado *Démocratie représentative et théorie marxiste de l'Etat*. *Sistema. Revista de Ciencias Sociales*, (16), 3-31.
- Boyer, J. (2019). *El Derecho de la función pública y el servicio civil: Nociones fundamentales*. Fondo Editorial PUCP.
<http://repositorio.pucp.edu.pe/index/handle/123456789/170359>
- Cáceres, L. (2015). *Cónsules Honorarios: Análisis sobre sus nombramientos y la creación de oficinas consulares honorarias en el contexto de la actual política consular* [Tesis de Maestría, Academia Diplomática del Perú]<https://adp.edu.pe/uploads/archivos/11-11-21-671775524.pdf>
- Calsamiglia, A. (1985). Por que es importante Dworkin. *Doxa*, 2, 164.
- Cenziper, D y otros (2022). The Global Threat of Rogue Diplomacy. *ProPublica*.
<https://www.propublica.org/article/honorary-consuls-shadow-diplomatic-immunity-investigation>
- Código Civil [CC]. Decreto Legislativo No. 295 Código Civil del Perú. 25 de julio

de 1984 (Perú).

Código de Ética de la Función Pública. Ley No. 27815 Ley del Código de Ética de la Función Pública. 13 de agosto de 2002 (Perú).

Constitución Política del Perú de 1993. 31 de diciembre de 1993 (Perú).

Convención de Viena sobre relaciones consulares, 24 de abril de 1963.

Correa, L. H. C. (2017). Evolución del servicio diplomático y consular del Paraguay y su sistema jurídico. *Revista de la secretaría del tribunal permanente de revisión*, 5(9), 151-169.

De Yturriaga Barberán, J. A. (2017). El Cónsul, un funcionario insuficientemente valorado. *Revista de la Facultad*, 8(1), 1-20.

Decreto Legislativo No. 1049 [Decreto con rango de Ley]. Decreto Legislativo del Notariado. 26 de junio de 2008 (Perú).

Decreto Supremo No. 015-98-PCM [PCM]. Se aprueba Reglamento de Inscripciones del Registro Nacional de Identificación y Estado Civil. 25 de abril de 1998. Presidencia del Consejo de Ministros.

Decreto Supremo No. 076-2005-RE [MRE]. Se aprueba Reglamento Consular del Perú. 5 de octubre de 2005. Ministerio de Relaciones Exteriores del Perú.

Decreto Supremo No. 010-2010-JUS [MINJUS]. Se aprueba Texto Único Ordenado del Reglamento del Decreto Legislativo No. 1049 Decreto Legislativo del Notariado. 23 de junio de 2010. Ministerio de Justicia y Derechos Humanos.

Decreto Supremo No. 136-2010-RE [MRE]. Se aprueba Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Relaciones Exteriores. 18 de diciembre de 2010. Ministerio de Relaciones Exteriores.

Decreto Supremo No. 047-2021-RE [Decreto con rango de Ley]. Texto Único Ordenado de la Ley No. 28091 Ley del Servicio Diplomático de la República. 23 de julio de 2021 (Perú).

Del Río, N. y Castellón, J. (2022). El entramado de los cónsules honorarios: terrorismo, corrupción y contrabando bajo inmunidad diplomática. *La Sexta*.

https://www.lasexta.com/noticias/nacional/entramado-consules-honorarios-terrorismo-corrupcion-contrabando-inmunidad-diplomatica_20221114637256d5ac67a20001b808e8.html

Dworking, R. (1984). *Los derechos en serio*, Barcelona. Ariel, 644-645.

- Dworking, R. (1986). *A Matter of Principle*.
- Endara, I. J. (1989). *La institución consular. Asociación de Funcionarios y Empleados del Servicio Exterior Ecuatoriano*.
- Farje Orna, A. A. (2023). Entrevista con el Ministro del Servicio Diplomático de la República, Alberto Alejandro Farje Orna, Director General de la DGC. Embajada de Perú.
- Gabás, F. (2013). *Derecho Consular y competencia federal* [Adscripción a la cátedra de Derecho Internacional Público de la Facultad de Ciencias Políticas y Relaciones Internacionales de la UCA].
<https://repositorio.uca.edu.ar/bitstream/123456789/5799/1/derecho-consular-competencia-federal.pdf>
- Gallardo Garrath, M. (2022). Aproximaciones al Derecho Consular peruano: nuevos desafíos en tiempos inciertos. *Advocatus*, (042), 71-90.
<https://doi.org/10.26439/advocatus2022.n042.5743>
- Galindo, N. M. O. (2021). Los casos difíciles y la tarea del Juez Hércules en el pensamiento de Ronald Dworkin. *Revista de la Facultad de Derecho de México*, 71(279), 567-602.
- Gonzáles, J. y M. Núñez (2023). *Gestión Consular y Atención al Ciudadano – Clase 2* [Diapositiva de Power Point]. Aula Virtual de la Academia Diplomática del Perú. <https://aulavirtual.adp.edu.pe/course/view.php?id=56>
- Gonzáles Menéndez, M. (2023). *Entrevista exploratoria para tesis con Marco Gonzáles Menéndez, Cónsul Honorario de Perú en Vigo*.
- Jara Roncati, E. (1989). *La función diplomática*.
- Hart, H. M. (1951). Holmes' Positivism. An Addendum. *Harvard Law Review*, 64(6), 929-937.
- Hernández, R., Fernández, C., & Baptista, M. (2014). *Metodología de la Investigación*.
- Hidalgo, M. (14 de febrero de 2022). El Lado oscuro de los cónsules honorarios: terrorismo, blanqueo y tráfico de drogas. *El País*.
<https://elpais.com/internacional/2022-11-14/el-lado-oscuro-de-los-consules-honorarios-terrorismo-blanqueo-y-trafico-de-drogas.html>
- Kerikmäe, T., & Veski, K. (2014). Competence of the honorary consul as an administrative body based on Estonian example. *Ejil-EAFIT Journal of International Law*, 5(1), 7-24.

- Lázaro Geldres, J. (2007). La política consular y de protección a los peruanos en el exterior: una visión renovada.
- Ley No. 29158. Ley Orgánica del Poder Ejecutivo. 20 de diciembre de 2007 (Perú).
- Ley No. 29357. Ley de Organización y Funciones del Ministerio de Relaciones Exteriores. 13 de mayo de 2009 (Perú).
- Ley No. 30057. Ley del Servicio Civil. 4 de julio de 2013 (Perú).
- Maresca, A. (1968). *Las Relaciones Consulares*. Editorial Aguilar.
- Martínez Zorrilla, D. (2010). Metodología jurídica y argumentación. Marcial Pons.
- Miranda, B. (2022). Cónsules honorarios de Chile han sido procesados por corrupción en México y Bélgica. *Ciper 16*.
<https://www.ciperchile.cl/2022/12/05/consules-honorarios-de-chile-han-sido-procesados-por-corrupcion-en-mexico-y-belgica/>
- Miranda Sisniegas, A. (2023). Entrevista con Antonio Miranda Sisniegas, Ministro Consejero del Servicio Diplomático de la República y Director de Política Consular de la DGC. Ministerio de Relaciones Exteriores del Perú.
- Mora-Sifuentes, F. M. (2020). Hart y el problema del positivismo jurídico. Una reconstrucción en tres actos. *UNIVERSITAS. Revista de Filosofía, Derecho y Política*, (31), 2-32.
<https://e-revistas.uc3m.es/index.php/UNIV/article/view/5135/3592>
- Moreno, J. J. (2017). *Régimen jurídico del cónsul y cónsul honorario. The Yearbook of diplomatic and consular law*, (2), 9.
- Morillo, Z. (2022). *El Nuevo Derecho Consular Peruano: El Derecho de las Comunidades Peruanas en el Exterior*. FADP.
- Morón, J. C. (2015). La responsabilidad patrimonial del servidor público hacia la Administración: el caso peruano. *Actualidad Civil*, 13, 214-249.
<https://drive.google.com/file/d/1BPn7f1nwiX6LGre6qRgeaxUk-hes3Dws/view?usp=sharing>
- Núñez, M. (2010). *La Política Consular Peruana del 2000 al 2008* [Tesis de Maestría de la Escuela de Gestión Pública de la PUCP].
- Núñez, M. (2023). Entrevista con la Doctora Marcela Núñez Corrales, especialista en Derecho Consular y especialista legal de la DGC.
- Reglamento Consular del Perú. 5 de octubre de 2005. D.S. No. 076-2005-RE
- Resolución Ministerial No. 0564-2022-RE [MRE]. Se Amplia Horizonte Temporal del PESEM 2015-2025 del Sector Relaciones Exteriores al 2026. 4 de

- octubre de 2022. Ministerio de Relaciones Exteriores del Perú (Perú). Resolución Ministerial No. 0663-2023-RE [MRE]. Se publica el Proyecto de “Decreto Supremo que aprueba el Reglamento Consular del Perú y que modifica el Reglamento de la Ley del Servicio Diplomático de la República en lo que corresponda a los cargos de los funcionarios consulares”. 3 de octubre de 2023. Ministerio de Relaciones Exteriores del Perú (Perú).
- Rojas Delgado, M. (2023). Entrevista con la Doctora Magali Rojas Delgado, especialista en Derecho Administrativo y asesora del Despacho de la Secretaría General de la Comunidad Andina.
- Rubio, M. (2010). El sistema jurídico: introducción al derecho. Fondo Editorial de la PUCP.
- Ruda, J. M. (2010). El desarrollo progresivo del Derecho Internacional y su codificación en la Carta de las Naciones Unidas. *Academia: revista sobre enseñanza del derecho de Buenos Aires*, 8(16), 215-227.
- Saif de Preperier, R. (2013). La Actual Política Consular del Perú y el Ausentismo Electoral de los Peruanos en el Exterior – Interpretación Sociológica. *Foro Jurídico*, (12), 457-471. Recuperado a partir de <https://revistas.pucp.edu.pe/index.php/forojuridico/article/view/13840>
- Su, R. (2022). *La Modernización de la Gestión Consular desde el enfoque de Planeamiento Estratégico, Presupuesto por Resultados y Seguimiento y Evaluación: Análisis del Programa Presupuestal 0062, periodo 2018-2021* [Tesis de Maestría de la Academia Diplomática del Perú]
- Texto Único Ordenado de la Ley 27444. 25 de enero de 2019. D.S. No. 004-2019-JUS
- Torres Pajuelo, J. F. (2023). Entrevista con Joe Fabrizio Torres Pajuelo, Segundo Secretario del Servicio Diplomático de la República y Cónsul Adscrito del Consulado General del Perú en Barcelona, España. Consulado General del Perú en Barcelona.
- Torroba, J. (1928). *Derecho Consular*. Ministerio de Asuntos Exteriores de España.
- Vargas, A. I. M. (2005). Guía para elaborar una propuesta de investigación. *Revista Educación*, 29(2), 67-97.
- Vidal, I. L. (1999). La teoría de Ronald Dworkin: la reconstrucción del Derecho a partir de casos. *Jueces para la Democracia*, (36), 41-46.
- Witker Velásquez, J. (2021). Metodología de la investigación jurídica.

Zevallos Aviles, R. (2023). Entrevista con René Zevallos Aviles, Cónsul Honorario de Perú en Las Palmas de Gran Canaria. Consulado Honorario de Perú en Las Palmas de Gran Canaria.

ANEXOS

ANEXO 1

ENTREVISTA A FUNCIONARIO DIPLOMÁTICO CÓNSUL DE PERÚ EN BARCELONA

NOMBRE DE ENTREVISTADA/O	
CARGO	
PROPÓSITO DE LA ENTREVISTA	
ARTICULACIÓN CON OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN	
OBSERVACIONES	

Introducción:

Al inicio de la entrevista se le preguntará al entrevistado o entrevistada lo siguiente:

- ¿si autoriza que sea citado o citada en el trabajo de investigación?
- si su respuesta es negativa, se le informa que se hará referencia a su persona en anonimato.
- ¿si autoriza la grabación de la entrevista?

Luego de ello, se realizarán preguntas introductorias, que tienen por objetivo conocer el perfil del entrevistado, su experiencia y el rol que cumple en su centro de labores. Las preguntas podrán ser las siguientes:

- ¿Cuántos años en total viene trabajando en asuntos consulares?
- ¿Cuál es el cargo que ocupa? ¿Puede describir algunas de sus principales funciones?
- ¿Hace cuánto ocupa su cargo actual?

Desarrollo:

Habiendo hecho ello, se procederá a formular a la persona entrevistado, las cuestiones de fondo:

- Y con relación a los Funcionarios Cónsules Honorarios, que para los fines de la primera entrevista denominaremos Cónsules Honorarios, ¿qué labores realiza?
- ¿Considera que los Cónsules Honorarios cumplen un rol importante para los fines de la política consular peruana?
- ¿Qué tipo de rol o funciones se les puede otorgar a los cónsules honorarios en virtud de la Convención de Viena de 1963? ¿Qué tipo de rol o funciones suele entregar la DGC a Cónsules Honorarios? ¿Se tiene en cuenta su profesión o instrucción para determinar sus funciones?
- ¿Considera que existen desafíos o dificultades respecto a la figura de los Cónsules Honorarios? ¿Las dificultades se generan con cierta frecuencia?
- ¿Opina usted que es necesario determinar de manera expresa la naturaleza jurídica del Cónsul Honorario? O ¿Tal vez considera que ello se desprende de las normas vigentes?
- ¿Cuál cree usted que sea su naturaleza, a partir de la experiencia en su trabajo?
- ¿Piensa que es necesario considerarlo expresa y abiertamente como un funcionario público? ¿podría cumplir de manera más eficiente sus funciones si se le considerada como tal?
- Si contara con las herramientas propias de un funcionario público ¿considera que los CH facilitarían o ayudarían a los cónsules de carrera de manera relevante en lo referido a la función consular?
- ¿Existen procedimientos para establecer sanciones a los cónsules honorarios por faltas al reglamento o la única alternativa es removerlos de su cargo ante el deterioro de la relación previa emisión del informe de la Jefatura de Servicios Consulares?
- ¿Considera usted que esta dificultad para establecer sanciones u otros incentivos negativos repercute en el rendimiento y cumplimiento de funciones de los cónsules honorarios?
- ¿Mantendría la política de designación de cónsules honorarios o propondría que se implemente una política basada en cónsules de carrera? ¿Es una cuestión de alcance o de dinero?

ANEXO 2
ENTREVISTA A CÓNsul HONORARIO DE PERÚ

NOMBRE DE ENTREVISTADA/O	
CARGO	
PROPÓSITO DE LA ENTREVISTA	
ARTICULACIÓN CON OBJETIVOS DE LA INVESTIGACIÓN	
OBSERVACIONES	

Introducción:

Al inicio de la entrevista se le preguntará al entrevistado o entrevistada lo siguiente:

- ¿si autoriza que sea citado o citada en el trabajo de investigación?
- si su respuesta es negativa, se le informa que se hará referencia a su persona en anonimato.
- ¿si autoriza la grabación de la entrevista?

Luego de ello, se realizarán preguntas introductorias, que tienen por objetivo conocer el perfil del entrevistado, su experiencia y el rol que cumple en su centro de labores. Las preguntas podrán ser las siguientes:

- ¿Cuál es su nacionalidad y su vínculo con el Perú?
- ¿Cuántos años en total viene trabajando en asuntos consulares?
- ¿Hace cuánto ocupa su cargo actual?
- Además de las actividades oficiales referidas al consulado ¿qué otras actividades realiza usted en el ámbito privado?

Desarrollo:

Habiendo hecho ello, se procederá a formular a la persona entrevistado, las cuestiones de fondo:

- De acuerdo a la Convención de Viena de 1963, los Estados pueden acreditar ante el Estado receptor Funcionarios Consulares de dos tipos: de carrera y honorarios

(que para los fines de la primera entrevista denominaremos Cónsules Honorarios). Estados como el peruano han designado una cantidad muy importante de Cónsules Honorarios, si bien las funciones que se les asigna varían de acuerdo al criterio de Cancillería, ¿qué labores realiza? ¿cuáles son las funciones que se le ha asignado?

- ¿Considera usted que cuenta con todas las herramientas para cumplir con dichas funciones? En caso considere que existen limitaciones para cumplir de la mejor manera con sus funciones ¿cuáles serían?
- Sin ánimos de pedirle una cifra, si tuviera que determinar el volumen de usuarios que atiende mensual ¿diría que es bajo, regular o alto?
- ¿la relación y comunicación con la Jefatura de Servicios es dinámica o considera que existen desafíos que podrían atenderse?
- Y en cuanto a la relación con los funcionarios de Cancillería ¿cómo definiría la dinámica?
- ¿Conoce o se le ha hecho conocer el contenido del Código de Ética de la Función Pública?
- Pasando un aspecto diferente, me gustaría conocer cuáles fueron los motivos que lo llevaron a ser cónsul honorario.
- Los trabajos preparatorios de la Convención de Viena implican que la motivación de los Cónsules Honorarios para ocupar dicho cargo es, entre otros, formar parte del mundo diplomático ¿Considera que los incentivos personales para ocupar el cargo de cónsul honorario han cambiado?