

Conferencia Iberoamericana de Justicia Constitucional

La Normatividad de la Constitución

1. **¿Contiene la Constitución alguna disposición que defina su rango normativo y eficacia jurídica? ¿Cuál es el valor jurídico de la Constitución?**

El artículo 51° de la Constitución Peruana de 1993 (CP) establece que “la Constitución prevalece sobre toda norma legal; la ley, sobre las normas de inferior jerarquía, y así sucesivamente (...)”. Con este precepto se advierte, pues, que la Constitución es la norma jurídica suprema del ordenamiento que vincula a todos los poderes públicos y privados. De ahí que, como dice la propia CP en su artículo 38°, exista una obligación de todos los peruanos de “respetar, cumplir y defender la Constitución”.

2. **¿Establece la Constitución expresa o implícitamente alguna diferenciación de grados de eficacia entre distintos tipos de normas constitucionales (valores, principios, derechos, poderes, garantías, entre otros? De ser afirmativo, identifique los supuestos y explique brevemente su fundamento.**

De manera expresa la CP no establece diferenciación alguna. No obstante, cuando advierte en su artículo 1° que “el respeto de la dignidad de la persona humana es el fin supremo de la sociedad y del Estado”, deja entrever que la dignidad constituye el principal fundamento de los derechos, que es el “valor de los valores”. Y, de otra parte, reconoce también que hay principios esenciales que por su relevancia y contenido deben ser respetados y promovidos cuando señala en el artículo 44° que “son deberes primordiales del Estado: defender la soberanía nacional; garantizar la plena vigencia de los derechos humanos; proteger a la población de las amenazas contra su seguridad; y promover el bienestar general que se fundamenta en la justicia y en el desarrollo integral y equilibrado de la Nación”.

3. **¿Establece la Constitución tipos de normas legislativas que la complementen o desarrollen? ¿Se requiere un procedimiento agravado para su adopción? Identifique esas normas y explique su funcionamiento.**

La Octava Disposición Final y Transitoria de la CP establece que “las disposiciones de la Constitución que lo requieran son materia de leyes de desarrollo constitucional”.

Al respecto, cabe señalar, en primer lugar, que las leyes de desarrollo constitucional tienen rango de ley dentro del sistema normativo de fuentes, y, en segundo lugar, que no son adoptadas mediante procedimientos agravados, a no ser que se traten de leyes orgánicas que sí requieren una votación calificada para su aprobación (66 votos conformes de un total de 130 congresistas).

4. ¿Cuál es el valor jurídico y la jerarquía que la Constitución asigna a los tratados y convenciones internacionales, especialmente a las que tratan sobre derechos humanos?

Al respecto, el Tribunal Constitucional en la Sentencia recaída en el Expediente N° 0025-2005-PI/TC, 0026-2005-PI/TC (acumulados) ha precisado lo siguiente:

25. “Los tratados internacionales sobre derechos humanos de los que el Estado peruano es parte integran el ordenamiento jurídico. En efecto, conforme al artículo 55° de la Constitución, los “tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional”. En tal sentido, el derecho internacional de los derechos humanos forma parte de nuestro ordenamiento jurídico y, por tal razón, este Tribunal ha afirmado que los tratados que lo conforman y a los que pertenece el Estado peruano, “son Derecho válido, eficaz y, en consecuencia, *inmediatamente aplicable* al interior del Estado”. Esto significa en un plano más concreto que los derechos humanos enunciados en los tratados que conforman nuestro ordenamiento vinculan a los poderes públicos y, dentro de ellos, ciertamente, al legislador.
26. Los tratados internacionales sobre derechos humanos no sólo conforman nuestro ordenamiento sino que, además, [ostentan] rango constitucional. El Tribunal Constitucional ya ha afirmado al respecto que dentro de las “normas con rango constitucional” se encuentran los “Tratados de derechos humanos”.
27. La Constitución vigente no contiene una disposición parecida al artículo 105° de la Constitución de 1979, en la cual se reconocía jerarquía constitucional a los tratados internacionales de derechos humanos; sin embargo, a la misma conclusión puede arribarse desde una interpretación sistemática de algunas de sus disposiciones.
28. Por un lado, la Constitución, en el artículo 3°, acoge un sistema de *numerus apertus* de derechos constitucionales. En efecto, según esta disposición: “La enumeración de los derechos establecidos en este capítulo no excluye los demás que la Constitución garantiza, ni otros de naturaleza análoga o que se fundan en la dignidad del hombre, o en los principios de soberanía del pueblo, del Estado democrático de derecho y de la forma republicana de gobierno”.
29. Conforme a esta disposición el catálogo de derechos constitucionales no excluye “otros de naturaleza análoga” o que “se fundan” en determinados principios fundamentales del ordenamiento constitucional. Es decir, existe otro conjunto de *derechos constitucionales* que está comprendido tanto por “derechos de naturaleza análoga” como por los que se infieren de los principios fundamentales.
30. Los “derechos de naturaleza análoga” pueden estar comprendidos en cualquier otra fuente distinta a la Constitución, pero que ya conforma el ordenamiento jurídico. Dentro de las que pudiera identificarse como tal no cabe duda que se encuentran los tratados internacionales sobre derechos humanos de los que el Estado peruano es parte. En efecto, si en las fuentes de nuestro ordenamiento jurídico se indaga por aquella donde se pueda identificar derechos que ostenten “naturaleza análoga” a los derechos que la Constitución enuncia en su texto, resulta indudable que tal fuente reside, por antonomasia, en los tratados internacionales sobre derechos humanos que conforman nuestro ordenamiento jurídico. En consecuencia, dichos tratados, todos ellos de consuno, enuncian derechos de naturaleza “constitucional”.
31. Por otro lado, el artículo 57, segundo párrafo, establece que “Cuando el tratado afecte disposiciones constitucionales debe ser aprobado por el mismo procedimiento que rige la reforma de la Constitución, antes de ser ratificado por el Presidente de la República”. Esta norma regula la fuente constitucional de producción, admisión y/o control de los tratados en la medida que de afectar la Constitución por el fondo se establece una forma agravada de su incorporación al orden jurídico nacional, siguiendo el proceso de la reforma constitucional. Si bien todo tratado que verse sobre materia constitucional no significa una afectación constitucional, por cuanto podría solamente complementarla o desarrollarla, en cambio se deriva de dicha norma suprema la constitucionalización de determinados tratados internacionales. Dentro de ellas es fácilmente reconocible los tratados de

derechos humanos establecidos analógicamente en el artículo 3° y reforzados en su ejecución en la Cuarta Disposición Final y Transitoria.

32. En consecuencia, debe descartarse la tesis según la cual los tratados internacionales sobre derechos humanos [ostentan] jerarquía de ley debido a que la Constitución, al haber enumerado las normas objeto de control a través de la “acción de inconstitucionalidad” (artículo 200, inciso 4), ha adjudicado jerarquía de ley a los tratados en general. Tal argumento debe ser desestimado debido a que dicha enumeración tiene como único efecto el enunciar las normas que constituyen objeto de control a través de la “acción” de inconstitucionalidad.
33. Si conforme a lo anterior, los derechos reconocidos en los tratados internacionales de derechos humanos tienen rango constitucional, debe concluirse que dichos tratados [ostentan] rango constitucional. El rango constitucional que [ostentan] trae consigo que dichos tratados están dotados de fuerza activa y pasiva propia de toda fuente de rango constitucional; es decir, *fuerza activa*, conforme a la cual estos tratados han innovado nuestro ordenamiento jurídico incorporando a éste, en tanto derecho vigente, los derechos reconocidos por ellos, pero no bajo cualquier condición, sino a título de derechos de rango constitucional. Su *fuerza pasiva* trae consigo su aptitud de resistencia frente a normas provenientes de fuentes infraconstitucionales, es decir, ellas no pueden ser modificadas ni contradichas por normas infraconstitucionales e, incluso, por una reforma de la Constitución que suprimiera un derecho reconocido por un tratado o que afectara su contenido protegido. Los tratados sobre derechos humanos representan en tal sentido límites materiales de la propia potestad de reforma de la Constitución. En lo que concierne al caso, importa resaltar su fuerza de resistencia frente a las normas de rango legal. Éstas no pueden ser contrarias a los derechos enunciados en los tratados sobre derechos humanos. Si estos derechos detentan rango constitucional, el legislador está vedado de establecer estipulaciones contrarias a los mismos.
34. El que los tratados sobre derechos humanos [ostentan] rango constitucional no implica sustraerlos en cuanto objeto de control del proceso de inconstitucionalidad. El rango constitucional de una norma no es óbice para que, de ser el caso, tales sean objeto de control a través del mencionado proceso. Tal es el caso de las normas de reforma constitucional tal como este Tribunal ya ha tenido ocasión de esclarecer. La jerarquía constitucional de una Ley de Reforma Constitucional no lo sustrae en cuanto objeto de control de constitucionalidad. Del mismo modo, el rango constitucional de un tratado internacional, como el caso de un tratado sobre derechos humanos, no lo sustrae del control de constitucionalidad, tanto en cuanto al fondo como respecto a la forma. Esto es válido también para el caso de los tratados que han sido incorporados a través del procedimiento de reforma constitucional (Art. 57, 2° párrafo)”.

5. ¿Contiene la Constitución normas expresas o implícitas que establezcan la sujeción de los poderes públicos y el resto de los órganos estatales a la Constitución? Identifique y describa esas normas.

La sujeción de los poderes públicos y el resto de los órganos estatales a la Constitución no está contemplada de manera expresa en la ley fundamental peruana. No obstante, el artículo 146°.1 advierte que los magistrados judiciales “están sometidos a la Constitución y la ley”. Salvo esta referencia particular, no hay mayor mención. Pero se entiende que de la fuerza normativa proyectada por la Constitución se desprende un poder de vinculación a todos los poderes públicos.

6. ¿Existe alguna disposición, práctica institucional o costumbre constitucional que permita a los poderes políticos interpretar la Constitución? De ser éste el caso, ¿cuál sería la eficacia vinculante de esas denominadas “convenciones constitucionales”?

Existe un deber de todos los peruanos de respetar, cumplir y defender la Constitución (artículo 38°); y, por su parte, el Congreso de la República tiene el deber de velar por el respeto de la Constitución (artículo 102° inciso 1). No obstante, no existe una disposición, práctica institucional o costumbre constitucional que habilite a los poderes *políticos* para interpretar la Constitución.

7. ¿Impone la Constitución el deber de los ciudadanos de respetarla? ¿Reconoce la Constitución la eficacia de los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares? Explique su fundamento.

Como ya se ha referido, el artículo 38° de la CP establece que “todos los peruanos tienen el deber de honrar al Perú y de proteger los intereses nacionales, así como de respetar, cumplir y defender la Constitución y el ordenamiento jurídico de la Nación”.

Ahora bien, en lo que respecta a la eficacia horizontal de los derechos fundamentales, la Constitución peruana guarda silencio. No obstante, el Tribunal Constitucional ha tenido oportunidad de referirse en su Sentencia recaída en el Expediente N° 0976-2001-AA, F.J. 5, entre otras, sobre la eficacia horizontal de los derechos fundamentales entre privados advirtiendo que:

“Desde una perspectiva histórica, los derechos fundamentales surgieron como derechos de defensa oponibles al Estado. Es decir, como atributos subjetivos que protegían un ámbito de autonomía individual contra acciones u omisiones derivadas de cualquiera de los poderes públicos. De esta forma, los derechos y libertades fundamentales tenían al individuo por sujeto activo, y únicamente al Estado como sujeto pasivo, en la medida en que ellos tenían por objeto reconocer y proteger ámbitos de libertad o exigir prestaciones que los órganos públicos debían otorgar o facilitar.

Por su propia naturaleza de "derechos públicos subjetivos", tales facultades no se extendían al ámbito de las relaciones privadas, pues se concebía que era inadmisibles que entre privados se presentaran abusos o relaciones asimétricas, en razón a que dichas articulaciones, teóricamente, se realizaban en condiciones plenas de libertad e igualdad, que sólo el Estado podía poner en cuestión.

Tal concepción se tradujo en considerar a la Constitución sólo como un documento normativo a partir del cual se regulaban las relaciones entre los individuos y el Estado, en tanto que las relaciones entre privados -en principio, libres e iguales- debía realizarse a través del Código Civil, que de esta manera era presentado como el estatuto jurídico fundamental de los particulares. Como eufemísticamente lo ha señalado Konrad Hesse [*Derecho Constitucional y Derecho Privado*, Editorial Civitas, Madrid 1995, Pág. 37], el Código Civil se convertía, así, en el “auténtico baluarte de la libertad”.

Hoy, desde luego, los derechos fundamentales no son sólo derechos públicos subjetivos, esto es, libertades que garantizan sólo un *status negativus*, la preservación de un ámbito de autonomía personal oponible al Estado. A juicio del Tribunal Constitucional, al lado de la idea de los derechos fundamentales como derechos subjetivos, también hay que reconocer en ellos el establecimiento de verdaderos valores supremos, es decir, el componente estructural básico del orden constitucional, “en razón de que son la expresión jurídica de un sistema de valores, que, por decisión del constituyente, ha de informar el conjunto de la organización jurídica y política; (...) el fundamento del orden jurídico y de la paz social” [STC de España 53/1985, Fund. Jur. N°. 4].

Y es que, como lo ha sostenido el Tribunal Constitucional Federal de Alemania, la Constitución, que no quiere ser un ordenamiento neutral, ha introducido con los derechos fundamentales un ordenamiento valorativo objetivo, en el cual se encuentra la más importante consolidación de la fuerza de validez de aquellos. Este sistema de valores, que encuentra su punto central en el libre desarrollo de la personalidad y en la dignidad del ser humano, vale como una decisión constitucional fundamental para todos los ámbitos del derecho: legislación, administración y jurisdicción reciben de ella sus líneas orientativas y su impulso [BverfGE 7, 204 y ss].

Ello significa que los derechos fundamentales no sólo demandan abstenciones o que se respete el ámbito de autonomía individual garantizado en su condición de derechos subjetivos, sino también verdaderos mandatos de actuación y deberes de protección especial de los poderes públicos, al mismo tiempo que informan y se irradian las relaciones entre particulares, actuando como verdaderos límites a la autonomía privada.

Este especial deber de protección que se deriva de esta concepción objetiva de los derechos fundamentales, impone como una tarea especial del Estado su intervención en todos aquellos casos en los que éstos resulten vulnerados, independientemente de dónde o de quiénes pueda proceder la lesión. Con lo cual entre los sujetos pasivos de los derechos ya no sólo se encuentra el Estado, sino también a los propios particulares.

Como se ha dicho, esta eficacia horizontal de los derechos fundamentales en las relaciones entre privados se deriva del concepto de Constitución como *Ley Fundamental de la Sociedad*, que en nuestro ordenamiento se encuentra plasmado a través del artículo 1° de la Constitución de 1993, que pone énfasis en señalar que “La defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado”.

Se trata, además, de una consecuencia que se deriva, en todos sus alcances, del propio artículo 38° de la Constitución, según el cual “Todos los peruanos tienen el deber (...) de respetar, cumplir (...) la Constitución (...)”. Con dicho precepto constitucional se establece que la vinculatoriedad de la Constitución se proyecta *erga omnes*, no sólo al ámbito de las relaciones entre los particulares con el Estado, sino también a aquellas establecidas entre particulares. De manera que la fuerza normativa de la Constitución, su fuerza activa y pasiva, así como su fuerza reguladora de las relaciones jurídicas, se proyecta también a las establecidas entre particulares, por lo que cualquier acto proveniente de una persona natural o persona jurídica de derecho privado, que pretenda conculcarlos o desconocerlos, deviene inexorablemente en inconstitucional.

En suma, pues, los derechos constitucionales informan y se irradian por todos los sectores del ordenamiento jurídico”.

- 8. ¿Cuál es el mecanismo vigente de reforma constitucional? ¿Se requieren para la reforma constitucional mayorías agravadas o procedimientos especiales en comparación del procedimiento ordinario de producción legislativa? ¿Se establece alguna diferenciación entre distintas normas constitucionales para su modificación? Identifique las normas y explique su funcionamiento.**

El artículo 206° de la CP regula el poder de reforma de la Constitución, condicionando su ejercicio a la observancia de su procedimiento. A saber, que ésta deba ser aprobada por el Congreso con la mayoría absoluta del número legal de sus miembros y, posteriormente, se someta a referéndum. O, que se puede omitir el referéndum, siempre que el acuerdo del Congreso se obtenga en dos legislaturas ordinarias sucesivas con una votación favorable, en cada caso, superior a los dos tercios del número legal de congresistas. En cualquiera de los supuestos, la ley de reforma constitucional no puede ser observada por el Presidente de la República.

De esta forma, el artículo 206° de la CP ha encargado la competencia (jurídica) de reformar la Constitución a dos poderes constituidos: Por un lado, en calidad de sujeto titular de la competencia, al *Congreso de la República*, quien la podrá llevar adelante por sí solo en la medida que la reforma se apruebe en dos legislaturas ordinarias sucesivas con una votación favorable, en cada caso, superior a los dos tercios del número legal de miembros del Congreso; y, de otro, el *pueblo*, quien se expresa mediante referéndum.

La CP regula la participación del pueblo en el proceso de reforma constitucional, para aquellos casos en los que el Congreso no haya logrado la aprobación de la reforma parcial de la Constitución con el voto conforme de los dos tercios del número legal de miembros del Congreso en dos legislaturas ordinarias sucesivas. Adicionalmente, su participación es facultativa cuando, pese a haberse alcanzado el número de votos necesarios a los que se hace referencia en el artículo 206° de la Constitución, el Congreso decide que ella debe también ser aprobada mediante referéndum [artículo 32°, inciso 1) de la Constitución].

El artículo 206° no señala los alcances de la reforma constitucional, por lo que tratándose de una competencia jurídica, debe entenderse que la reforma sólo puede tener alcances parciales. Ese es el sentido en el que debe entenderse la expresión “ley de reforma constitucional” que utiliza el mismo artículo 206° de la CP, cuando se refiere a que lo aprobado por el Congreso o mediante referéndum, en el ejercicio de esta competencia, no puede ser observado por el Presidente de la República.

Es decir, que se trata de una simple ley de reforma constitucional y no de la sustitución por otro texto constitucional. Y no puede ser observada por el Presidente de la República porque éste no participa del proceso de aprobación o sanción de la competencia de la reforma constitucional, sino, como antes se ha explicado, únicamente el Congreso de la República y/o el pueblo a través del referéndum.

9. ¿Contiene la Constitución normas inderogables o inmodificables (las denominadas cláusulas pétreas)? Identifique esas normas, enuncie los supuestos y explique su alcance.

La Constitución peruana no contempla cláusulas pétreas exceptuadas de reforma constitucional. No obstante, existen principios supremos contenidos en la fórmula política del Estado que no pueden ser modificados aun cuando la Constitución no haya dicho nada sobre la posibilidad o no de su reforma, ya que una modificación que los alcance sencillamente implicaría la “destrucción” del texto constitucional mismo. Tales son los casos de los principios referidos a la dignidad de la persona, soberanía del pueblo, Estado democrático de Derecho, forma republicana de gobierno y, en general, régimen político y forma de Estado.

10. ¿Existen normas constitucionales de aplicación exclusiva a determinados ámbitos territoriales en el Estado? ¿Cuál es el alcance territorial de la eficacia de la Constitución? Explique.

En el caso peruano, no. La Constitución rige sobre todo el territorio peruano.

11. ¿Consagra la Constitución mecanismos de garantía jurisdiccional? ¿El control jurisdiccional de la Constitución es concentrado, difuso o mixto? Explique su funcionamiento.

El artículo 200° del Título V de la CP, denominado “De las Garantías Constitucionales”, recoge los procesos de tutela de derechos fundamentales, así como los procesos orgánicos destinados a resguardar la supremacía constitucional:

“Artículo 200.- Acciones de Garantía Constitucional

Son garantías constitucionales:

1. La Acción de Hábeas Corpus, que procede ante el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza la libertad individual o los derechos constitucionales conexos.

2. La Acción de Amparo, que procede contra el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza los demás derechos reconocidos por la Constitución, con excepción de los señalados en el inciso siguiente.

No procede contra normas legales ni contra Resoluciones Judiciales emanadas de procedimiento regular.

3. La Acción de Hábeas Data, que procede contra el hecho u omisión, por parte de cualquier autoridad, funcionario o persona, que vulnera o amenaza los derechos a que se refiere el artículo 2, incisos 5 y 6 de la Constitución.

4. La Acción de Inconstitucionalidad, que procede contra las normas que tienen rango de ley: leyes, decretos legislativos, decretos de urgencia, tratados, reglamentos del Congreso, normas regionales de carácter general y ordenanzas municipales que contravengan la Constitución en la forma o en el fondo.

5. La Acción Popular, que procede, por infracción de la Constitución y de la ley, contra los reglamentos, normas administrativas y resoluciones y decretos de carácter general, cualquiera sea la autoridad de la que emanen.

6. La Acción de Cumplimiento, que procede contra cualquier autoridad o funcionario renuente a acatar una norma legal o un acto administrativo, sin perjuicio de las responsabilidades de ley.

Una ley orgánica regula el ejercicio de estas garantías y los efectos de la declaración de inconstitucionalidad o ilegalidad de las normas.

El ejercicio de las acciones de hábeas corpus y de amparo no se suspende durante la vigencia de los regímenes de excepción a que se refiere el artículo 137 de la Constitución.

Cuando se interponen acciones de esta naturaleza en relación con derechos restringidos o suspendidos, el órgano jurisdiccional competente examina la razonabilidad y la proporcionalidad del acto restrictivo. No corresponde al juez cuestionar la declaración del estado de emergencia ni de sitio”.

Por su parte, el artículo 201° señala que “el Tribunal Constitucional es el órgano de control de la Constitución. Es autónomo e independiente”. Y el artículo 202° precisa que:

“Corresponde al Tribunal Constitucional:

1. Conocer, en instancia única, la acción de inconstitucionalidad.
2. Conocer, en última y definitiva instancia, las resoluciones denegatorias de hábeas corpus, amparo, hábeas data, y acción de cumplimiento.

3. Conocer los conflictos de competencia, o de atribuciones asignadas por la Constitución, conforme a ley”.

De otro lado, el artículo 138° advierte que:

“Artículo 138.- Administración de Justicia. Control difuso

La potestad de administrar justicia emana del pueblo y se ejerce por el Poder Judicial a través de sus órganos jerárquicos con arreglo a la Constitución y a las leyes.

En todo proceso, de existir incompatibilidad entre una norma constitucional y una norma legal, los jueces prefieren la primera. Igualmente, prefieren la norma legal sobre toda otra norma de rango inferior”.

Es decir, el modelo de jurisdicción constitucional que distingue al Perú es uno de naturaleza dual o paralela. Ello, por cuanto, el modelo difuso y concentrado coexisten sin mezclarse. Por un lado, el Poder Judicial tiene el poder-deber de ejercer control difuso y tutelar en primer orden los derechos fundamentales. Y, por otro lado, el Tribunal Constitucional conoce en instancia única y exclusiva los procesos de inconstitucionalidad y de conflicto competencial. Los procesos de tutela de derechos (hábeas corpus, amparo, hábeas data y acción de cumplimiento) que resuelve, llegan a su sede porque fueron denegados en la instancia ordinaria. Como ya se refirió, entonces, el Poder Judicial y el Tribunal Constitucional ejercen de manera paralela e independiente la jurisdicción constitucional. Cabe señalar que la acción popular es conocida exclusivamente por el Poder Judicial.

12. **¿Contiene la Constitución normas que establezcan los estados de excepción? ¿Qué obligaciones pone la Constitución a cargo de los poderes políticos para la protección de la Constitución en momentos de estados de excepción? ¿Están sujetas a control jurisdiccional las (o algunas) actuaciones del poder político durante el estado de excepción? Describa esas normas y discuta su naturaleza y alcance.**

En el artículo 137° la CP establece lo siguiente:

“El Presidente de la República, con acuerdo del Consejo de Ministros, puede decretar, por plazo determinado, en todo el territorio nacional, o en parte de él, y dando cuenta al Congreso o a la Comisión Permanente, los estados de excepción que en este artículo se contemplan:

1. Estado de emergencia, en caso de perturbación de la paz o del orden interno, de catástrofe o de graves circunstancias que afecten la vida de la Nación. En esta eventualidad, puede restringirse o suspenderse el ejercicio de los derechos constitucionales relativos a la libertad y la seguridad personales, la inviolabilidad del domicilio, y la libertad de reunión y de tránsito en el territorio comprendidos en los incisos 9, 11 y 12 del artículo 2 y en el inciso 24, apartado f del mismo artículo. En ninguna circunstancia se puede desterrar a nadie. El plazo del estado de emergencia no excede de sesenta días. Su prórroga requiere nuevo decreto. En estado de emergencia las Fuerzas Armadas asumen el control del orden interno si así lo dispone el Presidente de la República.
2. Estado de sitio, en caso de invasión, guerra exterior, guerra civil, o peligro inminente de que se produzcan, con mención de los derechos fundamentales cuyo ejercicio no se restringe o suspende. El plazo correspondiente no excede de cuarenta y cinco días. Al decretarse el estado de sitio, el Congreso se reúne de pleno derecho. La prórroga requiere aprobación del Congreso”.

Y por su parte el artículo 200° *in fine* advierte que:

“El ejercicio de las acciones de hábeas corpus y de amparo no se suspende durante la vigencia de los regímenes de excepción a que se refiere el artículo 137° de la Constitución.

Cuando se interponen acciones de esta naturaleza en relación con derechos restringidos o suspendidos, el órgano jurisdiccional competente examina la razonabilidad y la proporcionalidad del acto restrictivo. No corresponde al juez cuestionar la declaración del estado de emergencia ni de sitio”.

Vale decir, entonces, que si bien la CP contempla la posibilidad de que se decrete estado de excepción y como consecuencia de esta situación se restrinjan algunos derechos, ello no supone que las conductas desplegadas por los distintos poderes públicos bajo este marco excepcional queden exentas de control constitucional. Como bien advierte la propia CP en la parte *in fine* de su artículo 200°, en aquellos supuestos que se haya promovido un proceso constitucional, el juez tendrá la obligación de evaluar la razonabilidad y proporcionalidad del acto restrictivo de derechos alegado.

Jurisprudencia Constitucional

1. **¿Se ha pronunciado la jurisprudencia constitucional acerca de la existencia de leyes que complementen o desarrollen el texto constitucional? ¿Cuál es la jerarquía atribuida por la jurisprudencia a estas leyes respecto de la Constitución y otras normas jurídicas? Señale algunas decisiones al respecto y explique su naturaleza y alcance.**

A través de la Sentencia recaída en el Expediente N° 0005-2003-AI/TC, F.J. 38, el Tribunal Constitucional peruano ha expresado que:

“Con la expresión “Ley de desarrollo constitucional”, la Octava Disposición Final y Transitoria de la Constitución no ha creado una categoría normativa especial entre las fuentes que tienen el rango de la ley. Tal expresión no alude a una categoría unitaria de fuentes, sino a una diversidad de ellas, que tienen como elemento común constituir un desarrollo de las materias previstas en diversos preceptos constitucionales, cuya reglamentación la Norma Suprema ha encargado al legislador. Forman parte de su contenido “natural” las denominadas leyes orgánicas, en tanto que mediante ellas se regula la estructura y funcionamiento de las entidades del Estado previstas en la Constitución, y de otras materias cuya regulación por ley orgánica está establecida en la Constitución; así como las leyes ordinarias como las que demandan los artículos 7° y 27° de la Constitución, por poner dos ejemplos, a las que se les ha encomendado la tarea de precisar los alcances de determinados derechos o instituciones constitucionalmente previstas.

Ello significa, desde luego, que la condición de “leyes de desarrollo constitucional” no se agotan en aquellas cuyas materias se han previsto en la Octava Disposición Final y Transitoria de la Constitución, esto es, a lo que allí se alude como leyes en materia de descentralización y las relativas a los mecanismos y al proceso para eliminar progresivamente los monopolios legales otorgados en las concesiones y licencias de servicios públicos; dado que sobre estas últimas, la Constitución sólo ha exigido del legislador cierto grado de diligencia (“prioridad”) en su dictado”.

Es decir, las leyes de desarrollo constitucional tienen rango de ley dentro del sistema normativo de fuentes, y, de otro lado, su adopción no requiere de procedimientos agravados, a no ser que se traten de leyes orgánicas que sí necesitan una votación calificada para su aprobación (66 votos conformes de congresistas).

Finalmente, cabe señalar que este criterio jurisprudencial ha sido recogido también en la Sentencia recaída en el Expediente N° 0047-2004-AI/TC, F.J. 16.

2. **¿Existen casos en que la jurisprudencia ha declarado el carácter vinculante de normas constitucionales no escritas? De ser afirmativo, explique tales casos.**

El sistema jurídico peruano obedece al modelo de Derecho positivo, de Derecho escrito, por tanto, nuestras normas supremas están contenidas en el texto constitucional.

3. ¿Ha reconocido la jurisprudencia constitucional que la Constitución puede ser aplicada directamente por los tribunales? ¿En cuáles supuestos se ha pronunciado al respecto? Explique e identifique algunos ejemplos en los que se ha seguido una interpretación de las leyes conforme a la Constitución.

El control judicial de constitucionalidad de las leyes es una competencia reconocida a todos los órganos jurisdiccionales para declarar la inaplicabilidad constitucional de la ley, con efectos particulares, en todos aquellos casos en los que la ley aplicable para resolver una controversia resulta manifiestamente incompatible con la Constitución, así lo establece el artículo 138° de la CP.

Y, a partir de esta premisa, el Tribunal Constitucional ha advertido en su jurisprudencia (Sentencias recaídas en los Expedientes N.ºs 1124-2001-AA/TC y 6730-2006-PA/TC, entre otras) que su ejercicio no es un acto simple, requiriéndose, para que sea válido, la verificación en cada caso de los siguientes presupuestos:

- a. Que en el proceso constitucional el objeto de impugnación sea un acto que constituya la aplicación de una norma considerada inconstitucional.
- b. Que la norma a inaplicarse tenga una relación directa, principal e indisoluble con la resolución del caso, es decir, que ella sea relevante en la resolución de la controversia.
- c. Que la norma a inaplicarse resulte evidentemente incompatible con la Constitución, aun luego de haberse acudido a interpretarla de conformidad con ésta, en virtud del principio enunciado en la Segunda Disposición General de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional N.º 28301.

Por otro lado cabe señalar también que en la Sentencia recaída en el Expediente N° 3741-2004-AA/TC el Tribunal ha reconocido que los órganos administrativos también tienen la facultad para ejercer control difuso, estableciendo como precedente vinculante lo siguiente:

“Todo tribunal u órgano colegiado administrativo que imparte “justicia administrativa” con carácter nacional tiene la facultad y el deber de preferir la Constitución e inaplicar una disposición infraconstitucional que la vulnera manifiestamente, bien por la forma, bien por el fondo, de conformidad con los artículos 38°, 51° y 138° de la Constitución. Para ello, se deben observar los siguientes presupuestos: (1) que dicho examen de constitucionalidad sea relevante para resolver la controversia planteada dentro de un proceso administrativo; (2) que la ley cuestionada no sea posible de ser interpretada de conformidad con la Constitución”.

Finalmente debe añadirse que en la Sentencia recaída en el Expediente N° 0142-2011-PA/TC el Colegiado Constitucional también ha reconocido que la garantía del control difuso de constitucionalidad puede ser ejercida por los árbitros en la jurisdicción arbitral, instituyéndose como consecuencia la siguiente regla precedente:

“El control difuso de la jurisdicción arbitral se rige por las disposiciones del artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional y la jurisprudencia vinculante dictada por este Tribunal Constitucional sobre el control difuso. Sólo podrá ejercerse el control difuso de constitucionalidad sobre una norma aplicable al caso de la que dependa la validez del laudo arbitral, siempre que no sea posible obtener de ella una interpretación conforme a la Constitución y además, se verifique la existencia de un perjuicio claro y directo respecto al derecho de alguna de las partes”.

4. ¿Ha reconocido la jurisprudencia constitucional la existencia de un “bloque de constitucionalidad”? ¿Cuáles principios, normas y fuentes integran el bloque? Explique.

En reiteradas ocasiones el Tribunal Constitucional (Sentencias recaídas en los Expedientes N.ºs 3330-2004-AA/TC, 0020-2005-PI/TC, 0005-2006-PI/TC, 0013-2006-CC/TC, 0023-2007-PI/TC, entre otras) ha señalado, refiriéndose al *bloque de constitucionalidad*, que éste puede ser entendido como el conjunto de disposiciones que deben tomarse en cuenta al momento de apreciar los supuestos vicios de inconstitucionalidad de que adolece una ley sometida a control. No obstante este reconocimiento a nivel jurisprudencial, cabe señalar también que el Código Procesal Constitucional reconoce expresamente en su artículo 79º la figura del bloque de constitucionalidad.

Asimismo, debe precisarse que a juicio del Tribunal, el bloque de constitucionalidad está integrado por aquellas normas que se caracterizan por desarrollar y complementar los preceptos constitucionales relativos a los fines, estructura, organización y funcionamiento de los órganos y organismos constitucionales, amén de precisar detalladamente las competencias y deberes funcionales de los titulares de éstos, así como los derechos, deberes, cargas públicas y garantías básicas de los ciudadanos.

5. ¿Se ha pronunciado la jurisprudencia constitucional acerca del valor y jerarquía jurídica de los convenios y tratados internacionales, especialmente los relativos a derechos humanos? Explique tales supuestos.

Tal como se refirió en la Sentencia recaída en el Expediente N.º 0025-2005-PI/TC, 0026-2005-PI/TC (acumulados) citada en la Sección “Normatividad de la Constitución”, vid pregunta 4, el Tribunal Constitucional ha precisado lo siguiente:

25. “Los tratados internacionales sobre derechos humanos de los que el Estado peruano es parte integran el ordenamiento jurídico. En efecto, conforme al artículo 55º de la Constitución, los “tratados celebrados por el Estado y en vigor forman parte del derecho nacional”. En tal sentido, el derecho internacional de los derechos humanos forma parte de nuestro ordenamiento jurídico y, por tal razón, este Tribunal ha afirmado que los tratados que lo conforman y a los que pertenece el Estado peruano, “son Derecho válido, eficaz y, en consecuencia, *inmediatamente aplicable* al interior del Estado”. Esto significa en un plano más concreto que los derechos humanos enunciados en los tratados que conforman nuestro ordenamiento vinculan a los poderes públicos y, dentro de ellos, ciertamente, al legislador.
26. Los tratados internacionales sobre derechos humanos no sólo conforman nuestro ordenamiento sino que, además, detentan rango constitucional. El Tribunal Constitucional ya ha afirmado al respecto que dentro de las “normas con rango constitucional” se encuentran los “Tratados de derechos humanos”.
27. La Constitución vigente no contiene una disposición parecida al artículo 105º de la Constitución de 1979, en la cual se reconocía jerarquía constitucional a los tratados internacionales de derechos humanos; sin embargo, a la misma conclusión puede arribarse desde una interpretación sistemática de algunas de sus disposiciones.
28. Por un lado, la Constitución, en el artículo 3º, acoge un sistema de *numerus apertus* de derechos constitucionales. En efecto, según esta disposición: “La enumeración de los derechos establecidos en este capítulo no excluye los demás que la Constitución garantiza, ni otros de naturaleza análoga o que se fundan en la dignidad del hombre, o en los principios de soberanía del pueblo, del Estado democrático de derecho y de la forma republicana de gobierno”.

29. Conforme a esta disposición el catálogo de derechos constitucionales no excluye “otros de naturaleza análoga” o que “se fundan” en determinados principios fundamentales del ordenamiento constitucional. Es decir, existe otro conjunto de *derechos constitucionales* que está comprendido tanto por “derechos de naturaleza análoga” como por los que se infieren de los principios fundamentales.
30. Los “derechos de naturaleza análoga” pueden estar comprendidos en cualquier otra fuente distinta a la Constitución, pero que ya conforma el ordenamiento jurídico. Dentro de las que pudiera identificarse como tal no cabe duda que se encuentran los tratados internacionales sobre derechos humanos de los que el Estado peruano es parte. En efecto, si en las fuentes de nuestro ordenamiento jurídico se indaga por aquella donde se pueda identificar derechos que ostenten “naturaleza análoga” a los derechos que la Constitución enuncia en su texto, resulta indudable que tal fuente reside, por antonomasia, en los tratados internacionales sobre derechos humanos que conforman nuestro ordenamiento jurídico. En consecuencia, dichos tratados, todos ellos de consuno, enuncian derechos de naturaleza “constitucional”.
31. Por otro lado, el artículo 57, segundo párrafo, establece que “Cuando el tratado afecte disposiciones constitucionales debe ser aprobado por el mismo procedimiento que rige la reforma de la Constitución, antes de ser ratificado por el Presidente de la República.” Esta norma regula la fuente constitucional de producción, admisión y/o control de los tratados en la medida que de afectar la Constitución por el fondo se establece una forma agravada de su incorporación al orden jurídico nacional, siguiendo el proceso de la reforma constitucional. Si bien todo tratado que verse sobre materia constitucional no significa una afectación constitucional, por cuanto podría solamente complementarla o desarrollarla, en cambio se deriva de dicha norma suprema la constitucionalización de determinados tratados internacionales. Dentro de ellas es fácilmente reconocible los tratados de derechos humanos establecidos analógicamente en el artículo 3º y reforzados en su ejecución en la Cuarta Disposición Final y Transitoria.
32. En consecuencia, debe descartarse la tesis según la cual los tratados internacionales sobre derechos humanos detentan jerarquía de ley debido a que la Constitución, al haber enumerado las normas objeto de control a través de la “acción de inconstitucionalidad” (artículo 200, inciso 4), ha adjudicado jerarquía de ley a los tratados en general. Tal argumento debe ser desestimado debido a que dicha enumeración tiene como único efecto el enunciar las normas que constituyen objeto de control a través de la “acción” de inconstitucionalidad.
33. Si conforme a lo anterior, los derechos reconocidos en los tratados internacionales de derechos humanos tienen rango constitucional, debe concluirse que dichos tratados detentan rango constitucional. El rango constitucional que detentan trae consigo que dichos tratados están dotados de fuerza activa y pasiva propia de toda fuente de rango constitucional; es decir, *fuerza activa*, conforme a la cual estos tratados han innovado nuestro ordenamiento jurídico incorporando a éste, en tanto derecho vigente, los derechos reconocidos por ellos, pero no bajo cualquier condición, sino a título de derechos de rango constitucional. Su *fuerza pasiva* trae consigo su aptitud de resistencia frente a normas provenientes de fuentes infraconstitucionales, es decir, ellas no pueden ser modificadas ni contradichas por normas infraconstitucionales e, incluso, por una reforma de la Constitución que suprimiera un derecho reconocido por un tratado o que afectara su contenido protegido. Los tratados sobre derechos humanos representan en tal sentido límites materiales de la propia potestad de reforma de la Constitución. En lo que concierne al caso, importa resaltar su fuerza de resistencia frente a las normas de rango legal. Éstas no pueden ser contrarias a los derechos enunciados en los tratados sobre derechos humanos. Si estos derechos detentan rango constitucional, el legislador está vedado de establecer estipulaciones contrarias a los mismos.
34. El que los tratados sobre derechos humanos detentan rango constitucional no implica sustraerlos en cuanto objeto de control del proceso de inconstitucionalidad. El rango constitucional de una norma no es óbice para que, de ser el caso, tales sean objeto de control a través del mencionado proceso. Tal es el caso de las normas de reforma constitucional tal como este Tribunal ya ha tenido ocasión de esclarecer. La jerarquía constitucional de una Ley de Reforma Constitucional no lo sustrae en cuanto objeto de control de constitucionalidad. Del mismo modo, el rango constitucional de un tratado internacional, como el caso de un tratado sobre derechos humanos, no lo sustrae del control de constitucionalidad,

tanto en cuanto al fondo como respecto a la forma. Esto es válido también para el caso de los tratados que han sido incorporados a través del procedimiento de reforma constitucional (Art. 57, 2º párrafo)”.

6. ¿Se ha pronunciado la jurisprudencia constitucional acerca del carácter vinculante de las decisiones de los órganos supranacionales en materia de derechos humanos? ¿Cuál es el valor jurídico asignado a las decisiones de estos órganos? Explique.

Refiriéndose a la vinculatoriedad de las decisiones de los órganos supranacionales en materia de derechos humanos, en particular a las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en la Sentencia recaída en el Expediente N°2730-2006-AA el Tribunal Constitucional ha advertido que:

13. “La vinculatoriedad de las sentencias de la CIDH no se agota en su parte resolutive (la cual, ciertamente, alcanza sólo al Estado que es parte en el proceso), sino que se extiende a su fundamentación o *ratio decidendi*, con el agregado de que, por imperio de la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución y el artículo V del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, en dicho ámbito la sentencia resulta vinculante para todo poder público nacional, incluso en aquellos casos en los que el Estado peruano no haya sido parte en el proceso. En efecto, la capacidad interpretativa y aplicativa de la Convención que tiene la CIDH, reconocida en el artículo 62.3 de dicho tratado, aunada al mandato de la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución, hace que la interpretación de las disposiciones de la Convención que se realiza en todo proceso, sea vinculante para todos los poderes públicos internos, incluyendo, desde luego, a este Tribunal.
14. La cualidad constitucional de esta vinculación derivada directamente de la Cuarta Disposición Final y Transitoria de la Constitución, tiene una doble vertiente en cada caso concreto: a) reparadora, pues interpretado el derecho fundamental vulnerado a la luz de las decisiones de la Corte, queda optimizada la posibilidad de dispensársele una adecuada y eficaz protección; y, b) preventiva, pues mediante su observancia se evitan las nefastas consecuencias institucionales que acarrearán las sentencias condenatorias de la CIDH, de las que, lamentablemente, nuestro Estado conoce en demasía. Es deber de este Tribunal y, en general, de todo poder público, evitar que este negativo fenómeno se reitere.
15. En suma, por imperio del canon constitucional que es deber de este Colegiado proteger, se deriva un deber adicional para todos los poderes públicos; a saber, la obligatoria observancia tanto de los tratados sobre derechos humanos ratificados por el Perú, como de la interpretación de ellos realizada en todo proceso por los tribunales internacionales constituidos según tratados de los que el Perú es parte”.

7. ¿Cuáles son los criterios predominantes de interpretación que la jurisprudencia constitucional ha sostenido para la declaratoria de nulidad de leyes u otros actos públicos que contradicen los preceptos constitucionales? Explique.

Al respecto se puede hacer mención a tres principios o criterios de interpretación a los cuales el Tribunal Constitucional recurre en el análisis de constitucionalidad de las leyes:

1. **Principio de previsión de consecuencias:** Es un deber del juez evaluar las consecuencias del fallo y, en ese sentido, modular los alcances de su decisión. En más de una ocasión el Tribunal Constitucional se ha encontrado frente este supuesto. Así en la Sentencia recaída en el Expediente N° 0030-2004-AI/TC se precisó:

“13. El Tribunal Constitucional tiene el deber de prever las consecuencias de sus decisiones y, por tal motivo, teniendo en cuenta que la declaración de inconstitucionalidad del artículo 1° de la Ley N° 28047 dejaría un vacío normativo susceptible de generar efectos nefastos en el funcionamiento del régimen pensionario del Decreto Ley N° 20530, dispone una *vacatio sententiae*.”

Este Tribunal, en el fundamento 103 de la sentencia del Expediente N° 010-2002-AI/TC, relativo a la declaratoria de inconstitucionalidad de las normas antiterroristas, estableció que:

“(…) tal regla, al autorizar la eventual realización de un nuevo juzgamiento, no limita la posibilidad del Tribunal Constitucional de modular los efectos en el tiempo de su decisión. Es decir, de autorizar que el propio Tribunal, en su condición de intérprete supremo de la Constitución, pueda disponer una *vacatio sententiae*, y de esa manera permitir que el legislador democrático regule en un plazo breve y razonable, un cauce procesal que permita una forma racional de organizar la eventual realización de un nuevo proceso para los sentenciados por el delito de traición a la patria”.

14. En esa medida, la presente sentencia comenzará a surtir efectos una vez que el legislador haya promulgado la norma correspondiente, que reemplace la actualmente vigente y que ha sido declarada inconstitucional, de tal manera que no quede un vacío en la regulación del porcentaje mensual de pago de pensión correspondiente al régimen pensionario del Decreto Ley N° 20530.

Por consiguiente, se propone al Congreso emitir, a la brevedad posible, la norma que modifique el contenido del artículo 1° de la Ley N.º 28047, respetando los principios establecidos y desarrollados por este Tribunal en la presente sentencia”.

- 2. Principio de presunción de constitucionalidad de las leyes o deferencia al legislador:** *Prima facie* se presume que todas las leyes son constitucionales, *ergo* se declara la inconstitucionalidad de una ley solo cuando ésta es manifiesta. Así lo advierte el Tribunal Constitucional en su Sentencia recaída en el Expediente N° 0044-2004-AI sobre el himno nacional:

“El artículo 4.º de la Ley N.º 1801 y la incorporación de la primera estrofa del Himno Nacional

22. De manera similar al cuestionamiento ya resuelto, en este punto el análisis se centrará en el referido artículo 4° de la Ley N° 1801, pero ahora por la inclusión en el Himno Nacional de una estrofa que no habría sido escrita por don José de la Torre Ugarte.

23. Ambas partes reconocen que la primera estrofa es de autor anónimo y existe consenso nacional, en que, independientemente de su contenido, corresponde a la primera canción patriótica cantada por el pueblo de Lima a la entrada de San Martín y que incluso ya se cantaba antes de la promulgación de la Ley N° 1801. Consiguientemente, si bien el Tribunal Constitucional tiene una autoridad preponderante en la interpretación constitucional y sus decisiones son vinculantes para los Poderes del Estado, los órganos constitucionales, las entidades públicas y privadas y para los ciudadanos en general, en el caso cabe también que efectúe una interpretación previsor de la Constitución, debido a la especial configuración del tema.

24. En tal sentido, si bien se ha restituido la integridad de la versión original del Himno Nacional ante la omisión del legislador, la adición de una estrofa cuya autoría no corresponde a don José de la Torre Ugarte constituye también una alteración de su obra en cuanto a su integridad –conforme las opiniones de los expertos Kresalja y Ugarteche, citadas en el fundamento N.º 16, *supra*, y que este Colegio comparte– y, por tanto, vulnera también el derecho moral de integridad de la obra inherente al derecho de autor protegido por el inciso 8° del artículo 2° de la Constitución.

Sin embargo, debe tenerse en cuenta, como ha precisado Néstor Pedro Sagües, que: “(…) el fallo judicial no puede emitirse en abstracto, sino debe medir los resultados o debe verificar las consecuencias de su decisorio, es decir, que la interpretación constitucional no termina en la mera

interpretación, sino que pasa a una segunda etapa, donde el Magistrado constitucional debe preguntarse respecto del producto interpretativo al que ha arribado, qué resultados producen en la sociedad, tanto económicos, políticos (...) que puede acarrear el decisorio. La doctrina de la interpretación previsora de la Constitución aconseja que el producto interpretativo, aunque sea formalmente correcto, no obstante debe ser desechado por el intérprete operador, si ese producto interpretativo formalmente pulcro, acarrea consecuencias negativas para el imputado o la sociedad y por lo tanto en tal hipótesis se acarrea consecuencias disvaliosas. Debe recomenzarse la tarea interpretativa hasta hallar un producto interpretativo aceptable, sensato, razonable, útil, provechoso”.

25. Así, de acuerdo al principio de presunción de constitucionalidad de las leyes, y haciendo una interpretación previsora de la Constitución, este Colegiado considera que cualquier declaración de inconstitucionalidad relativa al artículo 4° de la Ley N° 1801, en el extremo que incorpora la primera estrofa, generaría lo siguiente:

- a) Incertidumbre entre los peruanos.
- b) Afectaría indirectamente la música del Himno Nacional, puesto que las partituras musicales han sido compuestas considerando la primera estrofa.
- c) Afectaría el derecho a la cultura, reconocido en el inciso 8° del artículo 2° de la Constitución y;
- d) Se vulneraría el patrimonio cultural de la Nación protegido por el artículo 21° de la Constitución, toda vez que esta estrofa se canta incluso desde antes de la promulgación de la Ley impugnada.

26. Por ello, a la luz del principio de presunción de constitucionalidad de las leyes, deben agotarse las posibilidades interpretativas antes de declarar la inconstitucionalidad de una ley.

Al respecto, se ha manifestado que “En el análisis de la constitucionalidad de las leyes, (...) este Tribunal se encuentra obligado a buscar, entre las diversas opciones interpretativas, una que armonice razonablemente con la Constitución; y sólo en el caso de no hallarla, se verá obligado a declararla inconstitucional” (Caso Colegio de Abogados de Lima contra el artículo 4.2. de la Ley N° 27056, Exp. N° 0005-99-I/TC).

27. En consecuencia, este Colegiado declara que el Congreso de la República sí tenía competencia para incluir una primera estrofa de autor anónimo en la versión oficial del Himno Nacional que estableció, siempre que se interprete jurídicamente y se haga de público conocimiento que la letra del Himno Nacional del Perú establecido por el artículo 4° de la Ley N° 1801 comprende la versión original completa debida a la pluma de José de la Torre Ugarte, y que este Tribunal ha restituido, y una primera estrofa de autor anónimo establecida e incorporada por voluntad del pueblo peruano representado por el Congreso de la República”.

- 3. Principio de colaboración con el legislador:** Este principio contempla el supuesto de invitación que formula la jurisdicción constitucional al legislador a fin de que emita leyes que perfeccionen un principio o valor constitucional. En esta línea puede tomarse como referencia el caso de la justicia militar en el Perú y la Sentencia recaída en el Expediente N° 0005-2007-PI:

“Examen de fondo de la cuestionada Ley N.º 28934

(...)

53. En cuanto a la alegada afectación de la cosa juzgada, este Colegiado estima que cuando el cuestionado artículo 1° de la Ley N.º 28934 *amplía indefinidamente* los periodos de *vacatio sententiae* establecidos expresamente por el Tribunal Constitucional en los Expedientes N.ºs 00006-2006-PI/TC y 00004-2006-PI/TC, vulnera la autoridad de cosa juzgada establecida en el artículo 139°, inciso 2), de la Constitución, pues mediante tal artículo el Poder Legislativo ha modificado y dejado sin efecto determinados contenidos indispensables de las aludidas sentencias de inconstitucionalidad.

54. En efecto, en los fundamentos 177-185 y punto resolutivo 6 de la sentencia recaída en el Expediente N.º 00004-2006-PI/TC, el Tribunal Constitucional, luego de determinar la inconstitucionalidad de más de 50 disposiciones de la Ley N.º 28665, de organización, funciones y competencia de la jurisdicción especializada en materia penal militar policial, estableció lo siguiente:

177. (...) Precisamente, el caso de las disposiciones cuestionadas de la Ley N.º 28665, de organización, funciones y competencia de la jurisdicción especializada en materia penal militar policial, constituye un claro ejemplo de los efectos destructivos y las lagunas normativas que se generarían si este Tribunal, desconociendo su responsabilidad constitucional, decidiera que la sentencia de inconstitucionalidad surta efectos al día siguiente de su publicación en el diario oficial El Peruano (...)

178. No debe dejarse de lado, la consideración de que la potestad de diferir los efectos de las decisiones de inconstitucionalidad por parte del Tribunal Constitucional, no implica en modo alguno suplantar la labor del Poder Legislativo, sino precisamente el reconocimiento de que es éste el órgano constitucional competente para establecer la regulación respectiva.

179. (...) la declaración de inconstitucionalidad de las respectivas disposiciones, de surtir efectos al día siguiente de su publicación en el diario oficial, ocasionaría las siguientes consecuencias, entre otras:

- Los órganos de la jurisdicción militar simplemente no podrían funcionar.
- Las fiscalías penales militares policiales no podrían funcionar.
- No existirían órganos legítimos que tramiten los respectivos procesos judiciales de la jurisdicción militar.
- Los procesados que se encontraran sufriendo detención judicial preventiva deberían ser puestos inmediatamente en libertad.
- En suma: paralización total del sistema de justicia militar

180. No obstante, atendiendo a la responsabilidad que ha encomendado la Constitución a este Supremo Tribunal en los artículos 45º, 139º inciso 8, 201º y 202º y a fin de evitar situaciones de mayor inconstitucionalidad, es necesario diferir los efectos de la presente sentencia.

(...)

HA RESUELTO

(...)

6. Disponer, respecto del resto de normas declaradas inconstitucionales, una *vacatio sententiae* por un lapso de 6 meses contados a partir de la publicación de la presente sentencia, plazo que una vez vencido ocasionará que la declaratoria de inconstitucionalidad surta todos sus efectos, eliminándose del ordenamiento jurídico tales disposiciones legales.

55. De igual modo, en el fundamento 59 y puntos resolutivos 5 y 6 de la sentencia recaída en el Expediente N.º 00006-2006-PI/TC, el Tribunal Constitucional, luego de determinar la inconstitucionalidad de más de 20 disposiciones de la Ley N.º 28665, de organización, funciones y competencia de la jurisdicción especializada en materia penal militar policial, estableció lo siguiente:

Los efectos en el tiempo de la presente sentencia

59. Sobre las disposiciones que resultan inconstitucionales, el Tribunal Constitucional debe disponer un plazo de *vacatio sententiae* que, indefectiblemente, vencerá el 31 de diciembre de 2006 y deberá ser computado a partir de la publicación de la presente sentencia en el Diario Oficial, plazo que, una vez vencido, ocasionará que la declaratoria de inconstitucionalidad de las mismas surta todos sus efectos, siendo expulsadas del ordenamiento jurídico. Cabe precisar que el referido plazo no es uno que sólo debe servir para la expedición de las disposiciones que el Legislador, en uso de sus atribuciones constitucionales, pudiera establecer, sino para que en el futuro se cuente con una organización jurisdiccional especializada en materia penal militar compatible con la Constitución

(...)

HA RESUELTO

(...)

5. Disponer, respecto de las disposiciones declaradas inconstitucionales, una *vacatio sententiae* que, indefectiblemente, vencerá el 31 de diciembre de 2006 y que será computada a partir de la publicación de la presente sentencia, plazo que, una vez vencido, ocasionará que la declaratoria de inconstitucionalidad surta todos sus efectos, eliminándose del ordenamiento jurídico tales disposiciones legales

6. Precisar que el plazo de *vacatio sententiae* no debe servir solamente para la expedición de las disposiciones que el Legislador, en uso de sus atribuciones constitucionales, pudiera establecer, sino para que en dicho lapso se cuente con una organización jurisdiccional especializada en materia penal militar compatible con la Constitución. (resaltado agregado)

56. Pese a justificar el establecimiento de un periodo de *vacatio sententiae* y precisar expresamente los efectos temporales de las aludidas sentencias de inconstitucionalidad, el 16 de diciembre de 2006, antes de vencerse los plazos fijados por el Tribunal Constitucional, el Poder Legislativo dictó la cuestionada Ley N.º 28934, que estableció los siguiente:

El Consejo Supremo de Justicia Militar y los demás órganos que integran la organización de la Justicia Militar Policial, continúan ejerciendo sus funciones, atribuciones y competencias con la misma estructura organizativa señalada en la Novena Disposición Transitoria de la Ley N.º 28665, hasta la aprobación de la ley que subsane los vacíos normativos que se generarán al quedar sin efecto los artículos declarados inconstitucionales de la Ley N.º 28665 por sentencias del Tribunal Constitucional núms. 0004-2006-PI/TC y 0006-2006-PI/TC, o de la dación de una nueva ley que regule la justicia militar. (resaltado agregado)

57. Como se aprecia, mediante el cuestionado artículo 1º, el legislador modificó, desnaturalizó y dejó sin efecto las reglas jurídicas y parte de los fallos establecidos por el Tribunal Constitucional en sus sentencias de los Expedientes N.ºs 00004-2006-PI/TC y 00006-2006-PI/TC, disponiendo que el sistema de justicia militar siga funcionando de forma inconstitucional y prorrogando *indefinidamente* tales funciones.

58. De otro lado, no resultan válidos los argumentos expresados por el emplazado en el sentido de que los periodos de *vacatio sententiae* dados por el Tribunal Constitucional en los Expedientes N.ºs 00004-2006-PI/TC y 00006-2006-PI/TC eran cortos, toda vez que, en primer lugar, en materia de adecuación de la justicia militar a los parámetros constitucionales no son las primeras *vacatio sententiae* que el Tribunal Constitucional establece, sino que en el año 2004, ya se dio una primera (Exp. N.º 00023-2003-AI/TC) por un periodo de un año, que venció el 7 de enero de 2006, periodo dentro del cual, precisamente el 7 de enero de 2006, se publicó en el Diario Oficial la Ley N.º 28665, de organización, funciones y competencia de la jurisdicción especializada en materia penal militar policial, que a su vez, en gran parte fue declarada inconstitucional por resultar incompatible con la Constitución (se reiteró en una medida considerable los mismos contenidos declarados inconstitucionales por este Colegiado en la sentencia del Exp. 00023-2003-AI/TC). De este modo, la adecuación de la organización de la justicia militar a la Constitución, específicamente la efectividad de las garantías del debido proceso que debe poseer un órgano “jurisdiccional” como la justicia militar, y en la que el Poder Legislativo desempeña un rol trascendental, no constituye un tema que recién haya requerido la participación de este Poder del Estado a partir de los meses de abril o julio de 2006, sino, mínimamente, a partir del mes de octubre del año 2004.

En segundo lugar, respecto de la afirmación del emplazado en el sentido que “el plazo efectivo para la actividad legislativa durante la segunda mitad del año 2006 se redujo prácticamente a 4 meses”, el Tribunal Constitucional debe precisar, pese a lo sostenido en el párrafo precedente, que el *principio de colaboración institucional entre Tribunal Constitucional y Poder Legislativo*, implica, entre otros contenidos, que respetándose la discrecionalidad del Parlamento en la organización del trabajo legislativo se debe dar importante y urgente atención a aquellas sentencias del Tribunal Constitucional en las que para evitar graves situaciones de mayor inconstitucionalidad se establece una *vacatio sententiae* y se diferencian los efectos de una inconstitucionalidad declarada, más aún si se trata de temas como el funcionamiento de órganos de la administración de justicia.

(...)

Como lo sostuvo expresamente este Colegiado en las sentencias de los Expedientes N.ºs 00004-2006-PI/TC y 00006-2006-PI/TC, las *vacatio sententiae* establecidas no debían servir “solamente para la expedición de las disposiciones que el Legislador, en uso de sus atribuciones constitucionales, pudiera establecer, sino para que en dicho lapso se cuente con una organización jurisdiccional especializada en materia penal militar compatible con la Constitución”, lo que albergaba, entre otras, la posibilidad de que existiese un régimen transitorio que fue precisamente lo que planteó la mencionada Comisión Especial. Por tanto, es evidente que la solución planteada por tal Comisión no fue la misma planteada por el cuestionado artículo 1º de la Ley N.º 28934.

59. Ya sea que el Legislador opte por una organización definitiva o transitoria de la justicia militar, lo relevante es que ambas resulten compatibles con la Norma Fundamental y que no se afecte la autoridad de cosa juzgada de las sentencias que el Tribunal Constitucional, en tanto Supremo Intérprete de la Constitución, ha expedido sobre la materia. Así también es importante destacar que la regulación de la organización de la justicia militar debe requerir del Parlamento una atención prioritaria toda vez que en ella se deben materializar, entre otros, todos aquellos derechos fundamentales judiciales que les corresponden a los efectivos militares y policiales”.

8. ¿Puede ser exigido a los particulares el cumplimiento de los mandatos constitucionales? ¿En cuáles supuestos la jurisprudencia ha considerado válida dicha exigencia, especialmente en lo que respecta a los derechos fundamentales de terceros?

La respuesta a esta interrogante formulada es positiva. Al respecto cabe recordar lo señalado por el Tribunal Constitucional en su Sentencia recaída en el Expediente N.º 0976-2001-AA, citada *supra* (vid. pregunta 9 de la Sección “Normatividad de la Constitución”):

“B) La eficacia directa e indirecta de los derechos fundamentales

6. Los derechos fundamentales tienen eficacia directa en las relaciones *inter privatos* cuando esos derechos subjetivos vinculan y, por tanto, deben ser respetados, en cualesquiera de las relaciones que entre dos particulares se pueda presentar, por lo que ante la posibilidad de que éstos resulten vulnerados, el afectado puede promover su reclamación a través de cualquiera de los procesos constitucionales de la libertad.

(...)

7. En cambio, se dice que los derechos fundamentales sólo tienen eficacia indirecta cuando no tienen la capacidad de regular directamente las relaciones *inter privatos*, sino que tal eficacia se materializa mediatamente a través de su recepción por la ley y la protección de los jueces de la jurisdicción ordinaria, quienes están llamados a aplicar las leyes y reglamentos de conformidad con la Constitución y, en especial, con el contenido constitucionalmente protegido de los derechos fundamentales. Tal teoría de la eficacia de los derechos fundamentales matiza la incidencia de éstos en el ámbito del derecho privado, filtrándolos a través de las normas propias de cada sector del ordenamiento (civil, laboral, etc.).

Desde esta perspectiva, un problema entre privados en materia de derechos fundamentales no es resoluble, en principio, mediante los procesos de la justicia constitucional de la libertad, sino a través de los que existen en el ámbito de la jurisdicción ordinaria.

Lo anterior no quiere decir que tales problemas no puedan ser resueltos en algún momento a través del amparo, sino que, para que ello suceda, es precisa la mediación del juez ordinario, a quien por ficción, en caso de no dispensar una tutela adecuada, se le termina imputando la lesión de los derechos constitucionales. Como puede observarse, tal construcción en torno a la eficacia indirecta de los

derechos se realiza en un marco donde es difícil salirse del esquema de los derechos fundamentales como derechos públicos subjetivos, de modo que mientras no exista acto estatal que se interponga, no es posible que mediante el amparo se pueda resolver este tipo de problemas.

(...)

C) El Amparo contra particulares y la eficacia directa (e indirecta) de los derechos fundamentales en las relaciones entre particulares en nuestro ordenamiento

8. En el caso peruano, si los derechos tienen una eficacia directa o indirecta en las relaciones entre particulares, es un asunto que la misma Constitución se ha encargado implícitamente de resolver. En efecto, aunque la Norma Suprema no contenga una cláusula expresa que lo prescriba, tal eficacia directa puede deducirse de los preceptos constitucionales a los que se ha hecho referencia en el Fundamento Jurídico N.º 6º de esta sentencia, y, además, del inciso 2) del artículo 200º, donde se preceptúa que “la acción de amparo, (...) procede contra el hecho u omisión, por parte de cualquier (...) persona”.

Que cualquiera pueda interponer un amparo contra acciones u omisiones provenientes de una persona (natural o jurídica de derecho privado), quiere decir que los derechos constitucionales vinculan directamente esas relaciones *inter privados* y, precisamente porque vinculan, su lesión es susceptible de repararse mediante esta clase de procesos.

Evidentemente, tal cosa no quiere decir que el juez constitucional pueda realizar un control de la misma intensidad como la que normalmente se realiza en los actos que emanan de los poderes públicos. Con frecuencia existen justificaciones para la realización de conductas o acto de los privados que no podrían aducirse nunca respecto de los actos emanados de órganos estatales. Ello es consecuencia, naturalmente, de que en la figura del amparo contra particulares, las partes que en ella participan son titulares de derechos constitucionales.

De ahí que, a juicio del Tribunal Constitucional, el control constitucional de los actos de particulares debe realizarse caso por caso y a través de un delicado juicio de proporcionalidad y razonabilidad.

9. Sin embargo, que problemas constitucionales de esta naturaleza puedan resolverse en el ámbito de la justicia constitucional de la libertad, no excluye que también puedan plantearse y resolverse en el ámbito de la justicia ordinaria. Es decir, que los derechos fundamentales también puedan tener una eficacia indirecta.

Si, como antes se ha indicado, los derechos fundamentales no sólo constituyen derechos subjetivos, sino también el componente estructural básico del orden constitucional, quiere ello decir que éstos tienen la capacidad de irradiarse por todo el ordenamiento jurídico, empezando, desde luego, por la ley y las normas con rango de ley. Lo que significa que las leyes deben de interpretarse y aplicarse de conformidad con los derechos fundamentales y que, en caso de que así no suceda, los jueces ordinarios se encuentran especialmente comprometidos en resolver las controversias para los cuales son competentes, de conformidad con esos derechos. Como también antes se ha expresado, ello se deriva del especial deber de protección que todos los poderes públicos están llamados a desarrollar a partir del carácter objetivo de los derechos fundamentales.

(...)

En definitiva, ello significa que en nuestro país los derechos fundamentales tienen eficacia en las relaciones entre particulares, ya sea de manera directa o indirecta. Lo que vale tanto como afirmar que dichas controversias pueden resolverse bien en sede constitucional o bien en la justicia ordinaria.

La diferencia entre uno y otro sistema de protección jurisdiccional de los derechos es que ambos no siempre tienen la misma finalidad y, por tanto, los alcances de su protección pueden ser distintos.

Aparte, desde luego, de las necesarias limitaciones a los que está sujeto el amparo en relación con los demás procesos ordinarios (Vg. la inexistencia de estación probatoria, etc.). De ahí que, como en innumerables oportunidades lo ha advertido este Tribunal, para que eventuales abusos en las relaciones entre privados sean susceptibles de ser dilucidados en el ámbito de los procesos constitucionales, no basta que se produzca un acto arbitrario o que se haya vulnerado un interés o derecho subjetivo de orden estrictamente legal, sino que es preciso que éste repercuta directamente sobre un derecho constitucional.

De esta situación, por cierto, no se excluyen los problemas en materia de derechos constitucionales que se pudieran derivar de las relaciones entre empleadores y trabajadores sujetos al régimen de la actividad privada. Los derechos fundamentales, en cuanto elementos objetivos del ordenamiento constitucional, deben ser protegidos con independencia del sector o parte del ordenamiento en el que las lesiones o amenazas de violaciones de derechos se pudieran presentar”.

9. ¿Cuál ha sido los criterios —si es que existen— establecidos por la jurisprudencia constitucional respecto del control jurisdiccional de reformas constitucionales?

En el año 2004 se produjo una modificación a la CP en lo que a regímenes previsionales se refiere. Como consecuencia de ello, se presentó una demanda de inconstitucionalidad contra la Ley de Reforma Constitucional N° 28389, publicada el 17 de noviembre del 2004, y la Ley N° 28449, publicada el 30 de diciembre del 2004, las cuales modificaron el régimen pensionario regulado por el Decreto Ley N° 20530.

En tal sentido, el Tribunal Constitucional en su Sentencia recaída en el Expediente N° 0050-2004-AI (acumulados), refiriéndose al control de constitucionalidad sobre una ley de reforma constitucional, precisó en sus fundamentos jurídicos 3, 4 y 5 lo siguiente:

“§1. LA COMPETENCIA PARA EXAMINAR UNA LEY QUE REFORMA LA CONSTITUCIÓN

(...)

3. La discutible consideración del control de la reforma constitucional como ‘cuestión política no justiciable’

Se ha considerado [de parte de los demandantes] la posibilidad de excluir expresamente al Tribunal de cualquier acto de modificación constitucional, porque se asignaría a éste la condición de cuestión política no justiciable. Se arguye que, al no estar prevista expresamente en el artículo 200, inciso 4 de la Constitución la ley de reforma constitucional, no podría aparecer como objeto de impugnación a través de un proceso de inconstitucionalidad, tema sobre el cual se volverá *infra*.

Este Colegiado ya se ha referido a las *political questions*, señalando, como parte del fundamento 11 de la Sentencia emitida en el Expediente N° 340-98-AA/TC, Caso Guillermo Rey Terry, sobre Afectación al Debido Proceso en Destitución por el Congreso,

“(…) que tal potestad no es ilimitada o absolutamente discrecional, sino que se encuentra sometida a ciertos parámetros; uno de ellos y quizás el principal, el de su ejercicio conforme al principio de razonabilidad”.

Sin embargo, en el presente proceso, tal como se analizará a continuación, es pertinente que el Tribunal Constitucional, como principal garante de la Constitución, vele porque la Norma Suprema no sea en sí misma vulnerada a través de normas modificatorias que puedan atentar tanto contra los principios jurídicos y valores democráticos básicos sobre los cuales se sustenta, como contra los procedimientos establecidos para una reforma constitucional. Por lo tanto, este Colegiado debe esclarecer si la norma impugnada atenta, o no, contra los ‘contenidos fundamentales’ y los procedimientos de reforma previstos en la propia Constitución.

4. El parámetro que se utilizará en las presentes demandas de inconstitucionalidad

Si bien, *prima facie*, se ha determinado la competencia de este Colegiado para analizar las demandas de inconstitucionalidad de una ley de reforma constitucional, es conveniente precisar cuál será su parámetro exacto de actuación.

La controversia se suscita porque, de un lado, la Constitución es el parámetro básico de actuación del Tribunal Constitucional, y, por otro, se solicita que se analice la validez de la reformada Constitución. Es decir, que este Colegiado podría llegar a examinar, como parte de su competencia implícita, su propio marco constitucional de control. La determinación de tal parámetro es esencial para que se pueda asumir la atribución de examinar una ley de reforma constitucional, como lo es la Ley N° 28389.

Es conveniente recalcar que tal actuación es componente elemental de la legitimidad con que se cuenta en sede constitucional. Sin embargo, el Tribunal Constitucional puede analizar la constitucionalidad de una norma de reforma de la Constitución siempre y cuando afecte el ‘contenido fundamental’ de su configuración normativa, en tanto Norma Suprema política y jurídica del Estado. Para determinar este núcleo, es imprescindible remitirnos a los parámetros que la propia reforma constitucional asume como parte de su ordenación constitucional.

Esto quiere decir que si a través de una ley de reforma constitucional se vulnera la esencia misma de la Constitución, y siendo el Tribunal Constitucional, tal como lo señala explícitamente el artículo 201 de la propia Constitución, el órgano de control de la Constitución, se encuentra legitimado para intervenir excepcionalmente como un ente competente para analizar la norma constitucional impugnada, pero única y exclusivamente sobre la base del ‘contenido fundamental’ protegido implícitamente en la Constitución.

5. La determinación de competencia

Este Colegiado es competente para analizar las reformas constitucionales impugnadas por las demandas que eventualmente podrían afectar el ‘contenido fundamental’ -también denominado ‘fórmula política’- de la Constitución, sobre todo en su ámbito social y, en especial, el pensionario. Para tal efecto, en el desarrollo de esta sentencia será imprescindible determinar tal ‘contenido fundamental’ y establecer, previamente, cuáles son los límites materiales y formales que existen respecto a una reforma constitucional.

El marco adecuado que brinda la Constitución al Tribunal Constitucional permite señalar que este proceso vital del Estado, como un todo,

“(…) en cuanto duradera renovación y progreso de la voluntad comunitaria estatal como unidad vital y real, es regulado por la Constitución”

Por lo tanto, será imprescindible analizar los límites materiales y formales a los cuales se somete el Congreso nacional para realizar una ley modificatoria de la Constitución, más aún si en el fundamento 62 de la Sentencia emitida en el Expediente N° 014-2002-AI/TC, Caso Colegio de Abogados del Cusco, sobre la Ley de Reforma Total de la Constitución, este Colegiado precisó que

“(…) en caso que los poderes constituidos pretendieran distorsionar el marco de las atribuciones que les ha conferido la Constitución, estarían desconociendo la voluntad del poder creador e invadiendo competencias que, por principio, se encuentran totalmente vedadas. Consecuentemente, que el Poder Constituyente no pueda ser desconocido por los poderes constituidos, depende, en buena medida, de que la Constitución haya establecido sobre aquéllos un sistema de limitaciones explícitas en su ejercicio y un adecuado sistema de control que asegure el cumplimiento de tales límites”.

En consecuencia, el Tribunal Constitucional, como intérprete supremo de la Constitución, y en tanto vocero del poder constituyente, es el titular legitimado para ejercer el control jurídico del poder constituido. Por tal razón, este Colegiado es el órgano competente para analizar la constitucionalidad de la ley de reforma constitucional del régimen pensionario previsto en el Decreto Ley N° 20530”.

10. ¿En cuáles supuestos —si existen— se ha aplicado la Constitución en la frontera o fuera del territorio del Estado?

En sede del Tribunal Constitucional peruano no se han presentado supuestos como el formulado en la interrogante.

11. ¿Cuáles han sido los problemas prácticos más notables y recurrentes encontrados al momento de asegurar la garantía jurisdiccional de la Constitución?

Haciendo un balance de la experiencia constitucional vivida en los últimos diez años en el Perú, se puede concluir que dos de los problemas más recurrentes son:

1. El uso indebido de los procesos constitucionales para alcanzar tutela jurisdiccional. Este constituye uno de los principales problemas en la jurisdicción constitucional. Es una práctica reiterada por los abogados el utilizar a los procesos constitucionales como simples recursos para cuestionar e impugnar la actuación de la judicatura ordinaria, desnaturalizando con ello la esencia de dichos procesos que no es más que tutelar de manera efectiva a los derechos fundamentales. Como prueba de ello, cabe citar la Sentencia recaída en el Expediente N° 10431-2006-HC/TC:

4. (...) el Tribunal Constitucional considera necesario señalar lo siguiente. El artículo 103 de la Constitución proscribire el abuso del derecho, de la misma forma como el artículo 5 del Código de Ética del Colegio de Abogados de Lima establece que “[e]l Abogado debe abstenerse del empleo de recursos y formalidades legales innecesarias, de toda gestión dilatoria que entorpezca el normal desarrollo del procedimiento y de causar perjuicios”.

5. Como es evidente, esa proscripción no sólo alcanza al ejercicio de los derechos fundamentales, sino también a los procesos constitucionales que sirven para garantizar su plena vigencia; entre ellos, el proceso constitucional de hábeas corpus. Si bien se debe partir de la presunción de legitimidad constitucional del ejercicio de los derechos fundamentales y de los procesos constitucionales, ella puede ser descartada si el juez constitucional advirtiera que este ejercicio está orientado a obstaculizar actos legislativos, administrativos o jurisdiccionales, o también de los particulares.

6. Ya en sentencia anterior (STC 2118-2005-PA/TC, este Colegiado ha señalado que

(...) el Código Procesal Constitucional parte de un presupuesto constitucional de las instituciones procesales previstas en el mismo cuerpo normativo (artículo III del Título Preliminar), según el cual “(...) el Juez y el Tribunal Constitucional deben adecuar la exigencia de las formalidades previstas en este Código al logro de los fines de los procesos constitucionales. No obstante, ello sólo tiene plena aplicación en aquellos casos en los cuales se estima el ejercicio constitucionalmente legítimo de los derechos fundamentales que la Constitución del Estado reconoce (*énfasis agregado*).

7. Asimismo se ha afirmado (STC 7624-2005-PHC/TC, fundamento jurídico 19) que un acto puede ser considerado como temerario o de mala fe, cuando: 1) a sabiendas se aleguen hechos contrarios a la realidad; 2) se sustraiga, mutile o inutilice alguna parte del expediente; 3) se utilice el proceso o acto procesal para fines claramente ilegales o con propósitos dolosos o fraudulentos; 4) se obstruya la actuación de medios probatorios; 5) por cualquier medio se entorpezca reiteradamente el desarrollo normal del proceso, y 6) por razones injustificadas las partes no asisten a la audiencia y ello genera dilación.

8. Es necesario poner en evidencia que el demandante ha venido cuestionando sucesivamente, a través de sendas demandas de hábeas corpus, todos los actos procesales del juicio ordinario, a lo que se suma el hecho de que las pretensiones, en sí mismas planteadas, lejos de tener como fundamento único y originario la tutela de derechos fundamentales legítimamente ejercidos, han tenido como intención cuestionar todo acto procesal expedido al interior del proceso jurisdiccional ordinario, obstaculizando así la labor de los órganos jurisdiccionales encargados de administrar justicia por mandato constitucional del artículo 138 de la Constitución.

9. Conductas de ese tipo constituyen una vulneración del artículo 103 de la Constitución –que proscribire el abuso del derecho– y del artículo 5 del Código de Ética del Colegio de Abogados de Lima. El abuso de los procesos constitucionales no sólo constituye grave daño al orden objetivo

constitucional, sino también a la tutela de los derechos fundamentales de los demás ciudadanos. Esto es así por cuanto al hacer un uso abusivo de los procesos constitucionales, se restringe la posibilidad de que este Colegiado pueda resolver la tutela de quienes legítimamente recurren a este tipo de procesos a fin de que se tutele sus derechos fundamentales reconocidos en la Constitución del Estado.

10. No obstante ello el Tribunal Constitucional, intérprete supremo y guardián de los derechos fundamentales, no puede imponer en el presente caso una sanción al demandante por el ejercicio abusivo del proceso constitucional de hábeas corpus, en la medida en que ella no está prevista expresamente en una disposición legal, por lo que es al legislador a quien corresponde tipificar esta conducta como falta y establecer la sanción que le corresponda, para evitar una desnaturalización de los fines de los procesos constitucionales. Ello no obsta, sin embargo, para que se remitan los actuados a la Comisión de Ética del Colegio de Abogados al que pertenece el demandante, a fin de que adopte las medidas que correspondan”.

2. El incumplimiento de las sentencias del Tribunal Constitucional: Otro de los principales problemas que afronta la judicatura constitucional es el incumplimiento de sus fallos por parte de las instituciones y funcionarios públicos o particulares demandados en procesos de tutela de derechos.

Así el Tribunal Constitucional ha expuesto esta problemática en su Sentencia recaída en el Expediente N° 0004-2009-AA, F. J. 12, haciendo referencia a dos casos:

“a. La sentencia recaída en los Exps. Acums N.° 01255-2003-AA/TC y otros fue publicada en la página web el **22 de abril de 2005**. En dicha sentencia se ordenó a la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria que, en ejecución de la cobranza del Impuesto Extraordinario a los Activos Netos, se abstenga de considerar el monto de los intereses moratorios de todas las órdenes de pago contra las que se hubiera interpuesto recursos administrativos. En la etapa de ejecución la sentencia no fue actuada en sus propios términos, lo que originó que la parte demandante con fecha **2 de diciembre de 2005** le solicitara al juez de ejecución que cumpla con la orden de este Tribunal. La tramitación de dicho pedido de ejecución en primera y segunda instancia concluyó el **23 de setiembre de 2008**, pues al día siguiente el expediente ingresó a este Tribunal. El pedido de ejecución de la sentencia recaída en los Exps. Acums N.° 01255-2003-AA/TC y otros fue resuelto por este Tribunal mediante la sentencia recaída en el Exp. N.° 04878-2008-PA/TC, que declaró fundado el recurso de agravio constitucional por haberse incumplido la sentencia mencionada, toda vez que la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria, en ejecución de la cobranza, no se abstuvo de considerar el monto de los intereses moratorios de todas las órdenes de pago cuestionadas en el proceso de amparo. El caso referido pone en evidencia que a nivel judicial la etapa de ejecución de la sentencia recaída en los Exps. Acums N.° 01255-2003-AA/TC y otros se inició el 2 de diciembre de 2005 y concluyó el 23 de octubre 2009, es decir que duró más de 2 años y 9 meses, sin que haya sido posible que el mandato de la sentencia mencionada sea estrictamente cumplido en sus propios términos, pues finalmente el pedido de ejecución fue resuelto por este Tribunal.

b. La sentencia recaída en el Exp. N.° 02579-2003-HD/TC fue publicada en la página web el **16 de abril de 2004**. En dicha sentencia se ordenó al Consejo Nacional de la Magistratura que le entregue a la demandante “a) copia del Informe de la Comisión Permanente de Evaluación y Ratificación, referente a su conducta e idoneidad en el cargo que ejercía como Vocal Superior de la Corte Superior de Justicia de Lambayeque; b) copia del acta de la entrevista personal y copia del vídeo de la referida entrevista personal; y c) copia de la parte pertinente del acta de sesión del Pleno del Consejo Nacional de la Magistratura que contiene la decisión de no ratificarla en su condición de Magistrada del Poder Judicial”. En la etapa de ejecución, en vez de que los órganos judiciales cumplieran con actuar la sentencia en sus propios términos, emitieron resoluciones que la contravenían. Ello originó que la demandante interponga una demanda de amparo contra las resoluciones judiciales emitidas en el proceso de ejecución de la sentencia recaída en el Exp. N.°

02579-2003-HD/TC, pues en dicha fecha no existía el recurso de agravio constitucional interpuesto a favor de la ejecución de una sentencia de este Tribunal. La demanda de amparo se presentó el 11 de agosto de agosto de 2009 y luego de haber obtenido pronunciamientos desfavorables en primera y segunda instancia fue estimada por este Tribunal mediante la sentencia recaída en el Exp. N.º 02813-2007-PA/TC, que en su tercer punto resolutive ordenó “al juez ejecutor de sentencia proceda a emitir nueva resolución en consideración a lo expresamente ordenado por este Tribunal por medio de la sentencia recaída de expediente N.º 2579-2003-HD/TC, bajo apercibimiento de aplicarse las medidas previstas en el artículo 22 del Código Procesal Constitucional”. Desde la fecha de emisión de la sentencia recaída en el Exp. N.º 02579-2003-HD/TC, esto es, el **16 de abril de 2004**, hasta la fecha de ingreso del Exp. N.º 02813-2007-PA/TC, esto es, el **24 de mayo de 2007**, transcurrieron más de 3 años para que este Tribunal tomara conocimiento de que el mandato de su sentencia no había sido cumplido en sus propios términos”.

Esta problemática, por tanto, pone en discusión la capacidad que tiene el Tribunal Constitucional para hacer efectiva sus decisiones expuestas en los fallos. La inejecución, ejecución defectuosa o desnaturalización de una sentencia constitucional requiere, en tal sentido, de un mecanismo que permita garantizar y concretizar el fin que persiguen los procesos constitucionales: el respeto por la dignidad de la persona, por la cosa juzgada y por el derecho a la ejecución de las decisiones judiciales.

Por ello es que el Tribunal apelando a su autonomía procesal determinó en la Resolución recaída en el Expediente N.º 0168-2007-Q su competencia para conocer el recurso de apelación interpuesto contra las resoluciones del juez de ejecución bajo el nombre de “recurso por salto” o “RAC para garantizar la eficaz ejecución de una sentencia constitucional”, a fin de que se cumplan cabalmente sus pronunciamientos.