

Tribunal
Constitucional



REVISTA PERUANA DE
**DERECHO
CONSTITUCIONAL**

Control Constitucional
y Arbitraje

4 | NUEVA ÉPOCA | 2011
Edición especial |

SUMARIO

REVISTA PERUANA DE DERECHO CONSTITUCIONAL

N.º 4, NUEVA ÉPOCA
EDICIÓN ESPECIAL 2011

Control Constitucional y Arbitraje

PRESENTACIÓN	13
---------------------------	----

ESTUDIOS

Alfredo Bullard González <i>Procrastinación y palabra empeñada: La protección y el control constitucional del arbitraje regulatorio</i>	17
Mario Castillo Freyre y Rita Sabroso Minaya <i>Arbitraje y amparo</i>	37
César Guzmán- Barrón Sobrevilla y Rigoberto Zúñiga Maravi <i>¿Armadura propia o armadura prestada?: La protección del arbitraje frente a la intervención de la justicia estatal</i>	55
Juan Luis Avendaño Valdez y Raffo Velásquez Meléndez <i>Sentido de la anulación de laudo y de su sistema probatorio</i>	77
Sergio Tafur Sánchez <i>¿Apuesta el Perú por el arbitraje?: A propósito del control constitucional de las decisiones arbitrales</i>	95
Ernesto Álvarez Miranda y Carolina Canales Cama <i>Tribunal Constitucional y jurisdicción arbitral</i>	111
Mario Pasco Cosmópolis <i>El arbitraje en material laboral y el amparo constitucional</i>	127
Gabriela Novoa Muñoz <i>Algunas consideraciones respecto del reconocimiento constitucional del arbitraje en Chile</i>	143

Diana Marcos Francisco

Algunos aspectos controvertidos en la jurisprudencia arbitral española: especial referencia a la independencia e imparcialidad y a la “indagación razonable” en la notificación de las actuaciones arbitrales 169

Lidia Moreno Blesa

Algunas consideraciones sobre el arbitraje de consumo on line en España 203

Cristina Hermida del Llano

El auge del arbitraje en Europa y otras formas de resolución extrajudicial de conflictos en la era de la globalización 239

JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL

*PRECEDENTE CONSTITUCIONAL EN MATERIA DEL CONTROL
CONSTITUCIONAL DEL ARBITRAJE*

STC 00142-2011-PA, de fecha 26 de setiembre de 2011. Caso Maria Julia 273

*10 SENTENCIAS FUNDAMENTALES COMENTADAS
PROCESO DE AMPARO
(2009-2011)*

- 1) *STC 02005-2009-PA, de 22 de Octubre de 2009. Sobre la Pildora del día siguiente. Por Óscar Díaz Muñoz* 297
- 2) *STC 00926-2007-PA, de 09 de Diciembre de 2009. Identidad Sexual, Integridad Personal, Libre Desarrollo de la Personalidad y Procesos Disciplinarios en Instituciones Policiales. Por Giancarlo Cresci Vassallo* 305
- 3) *STC 04941-2008-PA, de 03 de Febrero de 2010. Pago de Comisiones por venta de boletos aéreos y Constitución Económica. Por Susana Távora Espinoza* 309
- 4) *STC 04611-2007-PA, de 15 de Abril de 2010. Comunidades Campesinas y Derecho al Honor. Por Jose Rojas Bernal* 313
- 5) *STC 03592-2007-PA, de 29 de Abril de 2010. Transporte Público Interprovincial. Las Personas Jurídicas como Titulares de Derechos Fundamentales. Por Clementina Rodríguez Fuentes* 319
- 6) *STC 04657-2008-PA, de 09 de Junio de 2010. Ejecución de la Sentencia Constitucional. Por Jose Rojas Bernal* 323
- 7) *STC 05181-2009-PA, de 30 de Junio de 2010. Caso Elsa Canchaya. Por Jorge León Vásquez* 327

8) <i>STC 06316-2008-PA, de 30 de Junio de 2010. Derecho a la consulta y pueblos indígenas en situación de aislamiento o contacto inicial.</i> Por Johan León Florián	331
9) <i>STC 05427-2009-PC, de 23 de Agosto de 2010. La inconstitucionalidad por omisión y el deber de reglamentar el derecho a la consulta.</i> Por Johan León Florián	339
10) <i>STC 04749-2009-PA, de 24 de Agosto de 2011. La protección constitucional de las personas con VIH/SIDA.</i> Por Jaime de la Puente Parodi	345

JURISPRUDENCIA COMPARADA

Armin von Bogdandy <i>El paradigma del pluralismo normativo.</i> <i>Una nueva perspectiva de la relación entre el derecho internacional y los ordenamientos jurídicos nacionales</i>	353
Mariela Morales Antoniazzi <i>La no reelección como garantía de la democracia</i> <i>¿Reconstrucción vs. Desconstitucionalización?</i>	375
Martha C. Paz <i>El derecho al olvido. La influencia del tiempo en la determinación de un asunto noticioso que ya no es públicamente relevante. La doctrina de la Corte Constitucional Colombiana.</i>	403

RESEÑA BIBLIOGRÁFICA

NOTICIAS DE LIBROS

Laura Rangel Hernández <i>Derecho de Amparo</i>	415
---	-----

REVISTA DE REVISTAS

<i>Cuestiones Constitucionales</i>	421
<i>Revista de Derechos Humanos de la Universidad de Piura</i>	423
<i>Revista Española de Derecho Constitucional</i>	425

NOTICIAS LIBROS

FIX-ZAMUDIO, HÉCTOR, Y FERRER MAC-GREGOR, EDUARDO, *Derecho de Amparo*, México, Porrúa-UNAM, 2011, 330-xxvi, pp.

LAURA RANGEL HERNÁNDEZ*

Ante la gran oferta, tanto mexicana como extranjera, de literatura sobre el “Amparo”, el que nos ocupa es un libro innovador y revolucionario, ya que brinda una perspectiva totalmente distinta de la institución jurídica sobre la cual versa.

La tradición jurídica del que hemos conocido como “juicio de amparo” nos ha llevado a estudiarlo de forma aislada y a visualizarlo como único medio de protección de los derechos de las personas en México; en cambio, el libro que reseñamos viene a revolucionar la forma de comprenderlo y sobre todo de enseñarlo, pues se analiza de una manera innovadora, como parte integrante del Derecho Procesal Constitucional, además de reivindicar sus bases y origen procesales.

Se conjunta de forma magistral la experiencia y madurez del Maestro Héctor Fix-Zamudio, con la frescura y espíritu innovador de Eduardo Ferrer Mac-Gregor. Ambos aportan lo mejor de sus propias experiencias y especialidades, unidos por la devoción que profesan al Derecho Procesal Constitucional, dando como resultado una extraordinaria obra jurídica sobre el recurso o juicio de amparo.

Tal como lo puntualizan los autores, el libro “Derecho de Amparo” está dirigido a profesores y alumnos que quieran adentrarse en este tema. En su conjunto es una

* Maestra en Derecho Procesal Constitucional.

obra, de fácil lectura, pero colmada de información veraz, actualizada y producto del conocimiento tanto teórico como práctico sobre la temática que aborda; es sin lugar a dudas un libro didáctico y con estricto rigor metodológico, se aprecia mucho su estructura, detallada descripción, línea argumentativa, además de que ofrece diversos recursos que se agradecen desde la docencia, como son el señalamiento preciso de objetivos, cuestionarios, cuadros sinópticos, estadísticas, anexos, bibliografía sistematizada, diagramas, glosario e inclusive sugerencias para la impartición y evaluación de la cátedra.

“Derecho de Amparo” se compone de un capítulo introductorio, que detalla los objetivos de aprendizaje, la descripción del método a seguir para el análisis de esta institución jurídica -que lo es el histórico-comparativo-, algunas consideraciones sobre la teoría del derecho procesal, y sugerencias respecto al método de enseñanza.

Se divide en “cinco partes” que comprenden “veinte capítulos”, muy bien estructuradas, que nos permitiremos describir brevemente, con la intención de proporcionar al lector una visión precisa de los contenidos de la obra que se reseña y despertar su interés en el mismo.

I. La primera parte contempla la “teoría general”, misma que se ocupa de temas indispensables para su mejor comprensión. Se compone de tres capítulos, en el primero se analiza la temática relativa a la “*defensa de la Constitución*”; en primer lugar, desde su perspectiva histórica al llevar al lector a un recorrido por diversos países que fueron pioneros en la implementación de medidas para la limitación del poder, tales como interdictos pretorianos, el *habeas corpus*, los procesos forales aragoneses, entre otros, hasta llegar al famoso caso *Marbury vs. Madison* que fuera la pieza clave para la creación de la *judicial review of legislation* en Estados Unidos.

También se encarga de precisar que “la defensa de la constitución” tiene dos categorías o sectores, que son *la protección de la constitución*, a través de instrumentos políticos, económicos, sociales y de técnica jurídica, constitucionalmente reconocidos para la limitación del poder; y *las garantías constitucionales*, que deben ser entendidas en su fase evolutiva y connotación contemporánea como “*instrumentos procesales previstos en los textos constitucionales para su propia salvaguarda, sea para la tutela de los derechos humanos (parte dogmática) o para garantizar el debido funcionamiento de los órganos del Estado (parte orgánica)*.”^[1]

El segundo capítulo está dedicado al *Derecho Procesal Constitucional*, como nueva rama procesal que se dedica al estudio sistemático de las garantías y magistratura constitucionales. Aquí, se analizan los diversos sistemas de control constitucional, se profundiza sobre la naturaleza y justificación de la disciplina, así como los sectores que la integran.

Por último, el tercer capítulo aprovecha los conocimientos previos para explicar las “*garantías constitucionales en México*”. Así se hace un señalamiento sobre las garantías de tipo federal, que son el juicio de amparo, las controversias constitucionales, la acción abstracta de inconstitucionalidad, el procedimiento de investigación de la Suprema

[1] Fix Zamudio, Héctor y Ferrer Mac-Gregor, Eduardo. *Derecho de Amparo*, México, Porrúa-UNAM-Fundación Konrad Adenauer, 2011, p. 19.

Corte,^[2] el juicio para la protección de los derechos político electorales del ciudadano, el juicio de revisión constitucional electoral, el procedimiento ante los órganos no jurisdiccionales de protección de los derechos humanos, el juicio político y la responsabilidad patrimonial del estado. Así también plantea la existencia de garantías constitucionales en las entidades federativas y a nivel internacional para la protección de los derechos humanos.

II. La Segunda Parte (capítulos cuarto a sexto) está encaminada a mostrar los *Antecedentes Históricos y Derecho Comparado* sobre el Amparo. La finalidad que persiguen los autores es proporcionar al estudiante o estudioso del tema una visión histórica y comparada de esta institución procesal, a través del señalamiento tanto de las influencias externas, como de los factores nacionales que fueron fundamentales, ya sea para la creación o para el desarrollo del amparo mexicano. Sobre este último punto, se enfatiza la expansión de la institución, la cual llegó a países latinoamericanos, europeos, asiáticos y africanos, alcanzando magnitud universal, toda vez que se le considera como la garantía constitucional por excelencia para la protección de los derechos humanos.^[3]

III. La Tercera Parte, sin duda la más amplia, versa sobre el *Amparo Federal*. Aquí se analizan las diversas doctrinas que han tratado de explicar su naturaleza jurídica, concluyendo que es de carácter mixto, toda vez que tiene una faceta de *recurso extraordinario* y otra de verdadero *proceso autónomo*. En esta segunda calidad, los autores comprueban que el Amparo en la actualidad agrupa una serie de procesos, que en realidad ya no sólo protegen derechos humanos, sino a la totalidad del orden jurídico, y precisamente por ello, escudriñan cada uno de estos procesos, como son el denominado Amparo libertad, el Amparo Judicial, el Amparo contra leyes, el Amparo como proceso de lo contencioso administrativo y el Amparo social agrario; pero también se hacen cargo de que algunos de ellos se encuentran en peligro de extinción, y que debe establecerse una tramitación especial para el amparo encaminado a proteger derechos humanos tanto de fuente nacional como internacional, en nuestro país.

Otros temas que se contemplan, son los tribunales de amparo, haciéndose una descripción del Poder Judicial Federal, los órganos que lo integran y su competencia en la materia; también se estudia lo relativo a las partes que intervienen en el proceso de amparo, cuestiones de capacidad, legitimación y representación, etcétera.

Igualmente se detallan los diferentes procedimientos de amparo (de doble grado o indirecto y el de una sola instancia o directo), dentro de los cuales, se destacan los plazos para el ejercicio de la acción; las causales de improcedencia (categorizadas

[2] Aunque esta garantía fue suprimida del texto constitucional, a través del “decreto por el que se modifica la denominación del Capítulo I del Título Primero y reforma diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos”, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10 de junio de 2011, trasladándose de alguna manera a la Comisión Nacional de Derechos Humanos, la cual ya de por sí tenía la facultad de realizar investigaciones sobre violaciones (graves o no) a los derechos humanos. Cabe señalar que los autores, en concordancia con la señalada modificación constitucional, manifestaron que dicha facultad de la Suprema Corte resulta innecesaria en la actualidad.

[3] Para un estudio profundo sobre este tema, véase de los mismos autores *Derecho de Amparo en el mundo*, México, Porrúa-UNAM-Fundación Konrad Adenauer, 2006.

en constitucionales, legales y jurisprudenciales) y el sobreseimiento. Se analizan las medidas cautelares y su tendencia contemporánea, es decir, se habla sobre la suspensión del acto reclamado, que es una figura sustancial dentro del amparo, tanto para mantener vivo el objeto del proceso como para evitar daños irreparables a las partes y a la sociedad, enfatizando que en su concepción actual, se ha aceptado que además de los efectos típicos de conservación, también puede tenerlos de carácter provisionalmente restitutorios, en ciertos casos y condiciones.

Por otra parte, se estudia la sentencia y su ejecución, donde se hace un muy interesante análisis sobre las sentencias constitucionales, para luego enfocarse en la sentencia de amparo y sus peculiaridades. Igualmente se toca el tema de los recursos, (revisión, queja y reclamación); lo relativo a la jurisprudencia (antecedentes, integración y votación necesaria, interrupción, modificación, publicación y difusión, así como la llamada jurisprudencia por razonamientos); el régimen de responsabilidad que se deriva del Amparo, en sus diversas modalidades, como son civil o patrimonial, administrativa o disciplinaria, penal, y procesal.

IV. La Cuarta Parte es definitivamente innovadora, pues no suele verse esta temática reflejada en los libros tradicionales sobre la materia, dedicada al Amparo Local e Internacional; estos temas encuadran en los sectores, que con el mismo calificativo, tiene el Derecho Procesal Constitucional. Así encontramos que los autores nos llevan por un recorrido de las diversas entidades federativas que han incluido en sus normas supremas locales garantías constitucionales para su protección, tales como Veracruz, Coahuila, Guanajuato, Tlaxcala, Chiapas, Quintana Roo, Estado de México, Nuevo León, Querétaro, Nayarit y Yucatán. En este contexto, se habla del desarrollo del amparo local, como una de las garantías que se están estableciendo en algunas constituciones locales, así como su articulación con el amparo federal.

Finalmente, se toca el muy vanguardista aspecto del *amparo internacional*, que tiene que ver con los sistemas de protección de los derechos humanos, y que en el caso de nuestro país tiene su principal manifestación en el llamado Amparo interamericano; lo cual es de gran relevancia y aplicación práctica, toda vez que México no sólo forma parte de este sistema interamericano, sino que en su oportunidad reconoció la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, lo cual coloca en la posibilidad de que las personas que se encuentren en territorio nacional y les sean violados sus derechos humanos, acudan a dicho tribunal internacional (por conducto de la Comisión Interamericana) a presentar su queja.^[4]

[4] Al respecto no deben perderse de vista las recientes sentencias que en contra del Estado mexicano ha dictado la Corte Interamericana, que son las relativas a los casos de Castañeda Gutman, el conocido como “campo algodonoero”, Rosendo Radilla Pacheco, Inés Fernández Ortega, Valentina Rosendo Cantú y el más reciente de Teodoro Cabrera y Rodolfo Montiel (donde Eduardo Ferrer Mac-Gregor fungió como juez *ad-hoc*).

Para mayor información véase Ferrer Mac-Gregor, Eduardo y Silva García, Fernando: *El caso Castañeda ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. La primera sentencia internacional condenatoria en contra del Estado Mexicano*, pról. de Carlos Ayala Corao, México, Porrúa-UNAM, 2009; de los mismos autores: *Los feminicidios de Ciudad Juárez ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Campo Algodonoero. La segunda sentencia condenatoria en contra del Estado Mexicano*, pról. de Cecilia Medina y

V. La Quinta Parte se titula *Renovación del Amparo y del Sistema Procesal Constitucional*. Sin desconocer las virtudes de nuestra máxima garantía constitucional, los autores, ponen el dedo en la llaga, al señalar la necesidad de adecuación del amparo a las tendencias actuales del procesalismo científico y del derecho internacional de los derechos humanos.

Con esta base, hacen un planteamiento de las reformas más urgentes, dentro de las cuales destacan la necesidad de ampliar el ámbito de protección del amparo a los derechos humanos reconocidos en los tratados internacionales de los que México es parte; dentro del rubro de acceso a la justicia constitucional, señalan la importancia de abrir esta institución jurídica al interés legítimo que facilitará la protección de la esfera jurídica de las personas afectadas en sus derechos, incluyendo los colectivos o difusos. Consideran también, que convendría explorar la posibilidad de lograr la denominada “protección horizontal de los derechos fundamentales”, es decir, la inclusión dentro del concepto de autoridad, para efectos del amparo, a algunos sectores sociales (particulares) que pueden afectar seriamente la esfera jurídica de otros particulares; señalan que también debería regularse en la Ley de Amparo la figura de la interpretación conforme para establecer sus alcances con mayor claridad.

Así también retoman la utilidad de establecer procedimientos específicos para la tramitación del llamado “amparo libertad”, e incluso otro específico para la protección de derechos humanos. Igualmente destacan los beneficios que se causarían al sistema si se regula de mejor forma a la suspensión del acto reclamado, para hacerla más efectiva.

Además, los autores señalan que un punto de gran trascendencia que debería incorporarse al derecho de amparo, es la declaratoria general de inconstitucionalidad, mas aún tratándose del análisis de constitucionalidad de normas generales, ya que entre otras cosas, pondrá fin a la cadena de violaciones al principio de igualdad, al seguirse aplicando a algunas personas, normas que ya han sido declaradas inconstitucionales, además de quebrantar con el principio democrático.

Se pone de manifiesto, en la obra que reseñamos, una gran problemática del amparo actual, que consiste en la cadena de juicios de amparo que se desatan con base en un mismo proceso judicial, y que son concedidos “para efectos” de que la autoridad responsable emita una nueva resolución subsanando alguna irregularidad procesal; ante esto, proponen que se limite el reenvío, y en su lugar el juez de amparo resuelva la litis constitucional.

En torno a las propuestas antes aludidas, no omitimos manifestar que los autores se posicionan respecto de aspectos de gran relevancia que requieren atención por parte de los cuerpos constituyentes y legislativos; tan es así, que además de sus atinadas sugerencias- aunque la obra fue escrita antes de que se perfeccionaran las reformas constitucionales en materia de Amparo y de Derechos humanos- tuvieron la precaución de hacer comentarios sobre las iniciativas que en su momento estaban pasando por el proceso legislativo correspondiente, y que se consolidaron al publicarse en el Diario Oficial de la Federación los días 6 de junio y 10 de junio de 2011 respectivamente.

estudio introductorio de Rosa María Álvarez, México, Porrúa-UNAM, 2011; e igualmente: *Jurisdicción Militar y Derechos Humanos. El Caso Radilla ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, pról. de Diego García Sayán, México, Porrúa-UNAM, 2011.

Ahora bien, también sugieren los autores que se depure la naturaleza constitucional de los asuntos que conoce la Suprema Corte de Justicia de la Nación, para con ello consolidar sus funciones de tribunal constitucional, y señalan la conveniencia de contar con un Código Procesal Constitucional que conjunte a las garantías constitucionales bajo una misma técnica legislativa; además de hacer otras sugerencias para renovar algunas de las garantías constitucionales vigentes.

VII. La obra que nos ocupa, finalmente cuenta con una sección titulada “*Para saber más*”, que contiene relevante información, a manera de anexos, tales como el texto de la emblemática *primera sentencia de amparo de 1849*, dictada por el Juez Pedro Zámamo, así como un esquema de los contenidos constitucionales referidos al Amparo y un diagrama de la propia ley de la materia, además de glosario y bibliografía.

Ahora bien, los autores nos dejan claro que para realmente comprender y saber Amparo, no es suficiente con conocer la ley, ni tampoco la basta jurisprudencia que se ha gestado a lo largo de los años; sino que es necesario tener una visión más amplia y advertirlo como una institución procesal que se encuadra dentro del Derecho Procesal Constitucional, para lo cual es preciso estar al tanto de sus líneas generales y contenidos principales.

Por todo lo anteriormente señalado, “Derecho de Amparo” es una excelente herramienta para conducir los cursos que sobre la materia se imparten en México, pero también constituye una obra obligada para cualquier lector nacional o extranjero que quiera conocer de forma ágil, sencilla y a la vez detallada y precisa a la máxima institución procesal constitucional mexicana.

* * * * *