

REVISTA PERUANA DE
DERECHO CONSTITUCIONAL

**LA ESPECIAL
TRASCENDENCIA
CONSTITUCIONAL**

CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ

Contenido

CARLOS RAMOS NÚÑEZ <i>Presentación</i>	17
---	----

Especial trascendencia constitucional

ÓSCAR URVIOLA HANI <i>Los conceptos de «contenido constitucionalmente relevante» y «especial trascendencia constitucional» en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional</i>	25
--	----

ELOY ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA <i>La «especial trascendencia constitucional» como causal para el rechazo liminar de recursos de agravio en el Perú</i>	41
--	----

FRANCISCO TÁVARA CÓRDOVA <i>Razones para comprender la «especial trascendencia constitucional» en el precedente vinculante del Tribunal Constitucional</i>	57
---	----

ANÍBAL QUIROGA LEÓN <i>El régimen del recurso de agravio constitucional, los precedentes y las sentencias interlocutorias</i>	75
--	----

CÉSAR LANDA ARROYO <i>Límites y alcances de la «especial trascendencia constitucional»</i>	89
---	----

EDWIN FIGUEROA GUTARRA <i>La exigencia de «especial trascendencia constitucional» en el ordenamiento constitucional peruano. Indeterminación y reconstrucción del precedente vinculante 0987-2014-PA/TC</i>	111
--	-----

EDGAR CARPIO MARCOS <i>El rol del Tribunal Constitucional: balances, problemas y perspectivas a partir de un precedente</i>	133
--	-----

BERLY JAVIER FERNANDO LÓPEZ FLORES
*La «especial trascendencia constitucional» del RAC y su relación
con las causales de improcedencia de los procesos constitucionales* 181

JUAN MANUEL SOSA SACIO
*El requisito «especial trascendencia constitucional» como rechazo
in limine exigido por la Constitución* 191

RAÚL GUTIÉRREZ CANALES
*La «especial trascendencia constitucional»: un análisis desde el
derecho comparado y la legitimidad del derecho constitucional* 213

Discursos

ÓSCAR URVIOLA HANI
Presidente del Tribunal Constitucional 241

MANUEL MIRANDA CANALES
Vicepresidente del Tribunal Constitucional 249

JOSÉ LUIS SARDÓN DE TABOADA
Magistrado del Tribunal Constitucional 251

Miscelánea

FRANCISCO TÁVARA CÓRDOVA
Poesía y derecho constitucional 257

ÓSCAR DÍAZ MUÑOZ
*El derecho fundamental de libertad religiosa en la
Constitución del Perú y su desarrollo jurisprudencial* 265

JAVIER MARTÍNEZ-TORRÓN
La tragedia de Charlie Hebdo: algunas claves para un análisis jurídico 313

MARCO OLIVETTI

El dilema del prisionero. Reflexiones críticas sobre la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos en materia de derecho de voto de los condenados

335

Jurisprudencia comentada

JIMMY MARROQUÍN LAZO

El caso Rosalía Huatuco. Comentario a la STC N° 05057-2013-PI/TC, de fecha 16 de abril de 2015

381

SUSANA TÁVARA ESPINOZA

Demanda de amparo laboral sobre restitución del cargo. Comentario a la STC N° 02383-2013-PA/TC, de fecha 12 de mayo de 2015

385

Reseñas

NADIA IRIARTE PAMO

El control constitucional del poder

391

JIMMY MARROQUÍN LAZO

Cuestiones constitucionales

395

JERJES LOAYZA JAVIER

Justicia, derecho y sociedad. Debates interdisciplinarios para el análisis de la justicia en el Perú

397

ROGER VILCA APAZA

Historia y evolución de la actividad jurisdiccional

401

Razones para comprender la «especial trascendencia constitucional» en el precedente vinculante del Tribunal Constitucional

 FRANCISCO TÁVARA CÓRDOVA*

Sumario:

1. Introducción; 2. Una mirada comparada a la especial trascendencia constitucional en distintas tradiciones jurídicas; 3. La especial trascendencia constitucional: concepto jurídico indeterminado o directriz de actuación judicial; 4. El concepto de la especial trascendencia constitucional según nuestro Tribunal; 5. La especial trascendencia constitucional y el rol del Tribunal Constitucional; 6. A modo de conclusión.

1. Introducción

57

Ha transcurrido un año desde que una nueva composición del supremo intérprete de la Constitución ha entrado en funciones. La reconocida trayectoria y credenciales académicas de los nuevos magistrados han generado una alta expectativa respecto de esta nueva época para el constitucionalismo en el país. Se espera que las decisiones emitidas por este nuevo colegiado defiendan efectivamente los derechos fundamentales y la vigencia de la Constitución. En este sentido, se entiende que las sentencias de este Tribunal significan los instrumentos idóneos de comunicación con los ciudadanos. Mientras que, por otro lado, el establecimiento de precedentes vinculantes entraña una vía de comunicación institucional que marca el itinerario interpretativo de los derechos fundamentales. El Tribunal, mediante los precedentes vinculantes, también cumple la función de orientar la jurisprudencia de manera uniforme y mínimamente predecible frente a los ciudadanos.

* Juez Titular de la Corte Suprema de Justicia de la República del Perú. Presidente del Jurado Nacional de Elecciones. Expresidente del Poder Judicial y de la Corte Suprema de Justicia de la República, presidiendo también el Consejo Ejecutivo del Poder Judicial. Expresidente de la Academia Nacional de la Magistratura.

En este escenario, se ha emitido el primer precedente vinculante sobre la *sentencia interlocutoria denegatoria*. La decisión proviene del Expediente N° 00987-2014-PA/TC, del 6 de agosto de 2014. Se trata de un recurso de agravio constitucional interpuesto por Francisca Vásquez Romero a fin de que el Tribunal Constitucional revierta la decisión de la Primera Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Santa, que confirmó la improcedencia de su demanda. El Tribunal se pronunció sobre la improcedencia liminar declarada por las instancias previas, sin evidenciar mayor discrepancia con el fundamento de estas. El fallo confirmó la desestimación de la demanda de la señora Vásquez. Sin embargo, no se trata ya de un caso de improcedencia, sino de una sentencia interlocutoria denegatoria.

Se entiende que la decisión sobre el fondo de esta controversia, responde a la necesidad de analizar si este caso, como otros similares, requería de un pronunciamiento sustantivo del Tribunal; o, por lo contrario, la cuestión de derecho expuesta en el recurso no contenía trascendencia constitucional y por tanto debía emitirse una sentencia denegatoria, sin más trámite.¹ El caso finalmente sirve para discutir las condiciones bajo las cuales una controversia entre particulares sometida al conocimiento del Tribunal, podría ser desestimada sumariamente, al verificarse determinados supuestos. Conforme al precedente establecido con este fallo, se debe emitir una sentencia denegatoria interlocutoria sin más trámite, cuando la cuestión de derecho contenida en el recurso no sea de especial trascendencia constitucional².

Es sabido que son cientos de casos recurridos ante el Tribunal Constitucional tras una resolución denegatoria. El incremento de la carga procesal

¹ Sentencia del Tribunal Constitucional recaída en el Expediente N° 00987-2014-PA/TC, fundamento 49.

² De la sentencia interlocutoria denegatoria

«49. El Tribunal Constitucional emitirá sentencia interlocutoria denegatoria cuando:

- a) Carezca de fundamentación la supuesta vulneración que se invoque;
- b) La cuestión de derecho contenida en el recurso no sea de especial trascendencia constitucional;
- c) La cuestión de Derecho invocada contradiga un precedente vinculante del Tribunal Constitucional;
- d) Se haya decidido de manera desestimatoria en casos sustancialmente iguales.

La citada sentencia se dictará sin más trámite.»

es una traba a la administración de justicia, sobre todo cuando se requiere que la justicia sea oportuna para tutelar efectivamente derechos fundamentales. Hay quienes han encontrado que la emisión de este precedente vinculante está claramente dirigida a enfrentar el problema de la carga procesal en el Tribunal Constitucional.³ Sin embargo, existe más de una arista de análisis de este precedente vinculante. En estas breves páginas se discutirá cuáles son las implicancias del establecimiento de este precedente vinculante para el desenvolvimiento de la jurisprudencia constitucional. Con este fin se pretenderá responder a la pregunta sobre la naturaleza y finalidad que el precedente persigue –o debería perseguir– en el contexto de un Estado constitucional de derecho.

Bajo esta perspectiva, el artículo aborda en primer lugar, la concepción de la especial trascendencia constitucional desde una mirada comparada a partir de las experiencias españolas y estadounidenses. En segundo lugar, se plantea la pregunta sobre la naturaleza de este concepto establecido en el precedente vinculante. Debemos adelantar que en tanto la especial trascendencia constitucional fundamenta la emisión de una sentencia interlocutoria denegatoria, no se trata de un requisito de admisibilidad o procedencia, pues estos están regulados en el Código Procesal Constitucional. Asimismo, la especial trascendencia constitucional es una razón para emitir una sentencia interlocutoria denegatoria; se trata de una guía para la motivación en sede judicial, antes que un requisito procedimental. La pregunta entonces pasa por determinar si se trata de un concepto jurídico indeterminado, y por tanto, abre un espacio discrecional judicial o, más bien, si se trata de una directriz que responde a la necesidad de enfrentar la carga procesal, y por tanto, su aplicación más bien coadyuva a la seguridad jurídica apostando por una jurisprudencia mínimamente predecible frente a los ciudadanos. En todo caso pone bajo análisis la concepción de la especial trascendencia constitucional según nuestro Tribunal Constitucional. Finalmente, en tercer lugar, se discute si la naturaleza del precedente vinculante tiene algo que ver con el rol que debe cumplir un Tribunal Constitucional en un Estado constitucional de derecho. Pues, ni siquiera el supremo intérprete de la Constitución está exen-

³ Ver O. SAR, «El Tribunal Constitucional y el reto de enfrentar la carga procesal con inteligencia». Publicado el 9 de setiembre de 2014 en el portal web: *IUS 360°*.

to del escrutinio público respecto de sus decisiones; pues, en buena cuenta, estas son las consecuencias de vivir en democracia.

2. Una mirada comparada a la especial trascendencia constitucional en distintas tradiciones jurídicas

Es sabido que el concepto de especial trascendencia constitucional fue establecido, con dicha terminología, en la reforma de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional español, en el año 2007. Esta ley introduce el concepto de especial trascendencia constitucional en los requisitos de tramitación de amparos constitucionales de la siguiente manera:

Artículo 49°.1.- El recurso de amparo constitucional se iniciará mediante demanda en la que se expondrán con claridad y concisión los hechos que la fundamenten, se citarán los preceptos constitucionales que se estimen infringidos y se fijará con precisión el amparo que se solicita para preservar o restablecer el derecho o libertad que se considere vulnerado. En todo caso, la demanda justificará la especial trascendencia constitucional del recurso.

60

Artículo 50°.1. b).- Que el contenido del recurso justifique una decisión sobre el fondo por parte del Tribunal Constitucional en razón de su especial trascendencia constitucional, que se apreciará atendiendo a su importancia para la interpretación de la Constitución, para su aplicación o para su general eficacia, y para la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales.⁴

Con esta reforma se buscaba disminuir la carga procesal del Tribunal Constitucional español. Se cambió de un sistema en el cual se tenía que demostrar que no se aplica ninguna de las causas de inadmisibilidad, a un sistema en el cual el recurrente tiene la obligación de demostrar que una decisión sobre el fondo de su trámite de amparo se justifica en virtud de su especial trascendencia constitucional. Según lo previsto por el artículo 50°.1. b) de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional, después de que el recurrente haya argumentado a favor de la trascendencia de su recurso, el Tribunal decide so-

⁴ Ley Orgánica del Tribunal Constitucional español, LO 6/2007.

bre el carácter trascendente, ponderando si el contenido del recurso justifica su examen, y tomando en cuenta su importancia para la interpretación de la Constitución, su aplicación o su general eficacia, y para la determinación del contenido y alcance de los derechos fundamentales.

Durante los años que siguieron a la reforma, la jurisprudencia del alto tribunal español fue precisando los casos en los cuales determinará cuándo un recurso tiene especial trascendencia.

Por ejemplo, se falló que un problema relativo a un derecho fundamental bajo la competencia del Tribunal y para el cual este aún no ha previsto doctrina, justificaba la admisibilidad del caso para un estudio a fondo⁵. Otro ejemplo es el de los casos que le dan la oportunidad al Tribunal de aclarar su doctrina respecto a un tema, tomando en cuenta una evolución en su reflexión o de una realidad social que tenga un cierto impacto sobre el contenido de los derechos que se busca amparar⁶. La especial trascendencia aplicará, también, en el supuesto de que un tribunal inferior esté intencionalmente desacatando los principios asentados por el Tribunal Constitucional, o cuando el caso vaya más allá de los intereses de la parte recurrente, y que por lo tanto tenga una relevancia social o política⁷.

No tardaron los críticos en apuntar que estábamos frente a un concepto de alta vaguedad e indeterminación. Se ha dicho que la idea detrás de la reforma era introducir el concepto de especial trascendencia constitucional, para objetivar la admisión del recurso de amparo. Sin embargo, la reforma terminó incorporando consideraciones subjetivas, que no se fundamentan en el caso específico; sino más bien, en la subjetividad de los magistrados.⁸ En otras palabras, se pone en cuestión la amenaza de arbitrariedad que podría llevar consigo la discreción del juez al determinar qué es de especial trascendencia constitucional en el caso concreto.

⁵ SSTC 70/2009, de 23 de marzo [RTC 2009\70].

⁶ SSTC 36/2011, de 28 de marzo [RTC 2011\36].

⁷ SSTC 60/2011, de 5 de mayo [RTC 2011\60].

⁸ J. J. BONILLA SÁNCHEZ, «Motivos de inadmisión del recurso de amparo», en *Espacio y Tiempo. Revista de Ciencias Humanas*, núm. 24, 2010, p. 57.

Vale recalcar que el concepto de especial trascendencia, tal y como fue planteado en la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional español (LO 6/2007), no fue inventado por el legislador español. Viene siendo utilizado en distintas formas por el *BverfG* (Tribunal Constitucional alemán) y la Corte Suprema de Estados Unidos, desde varias décadas. En este extremo nos referiremos a la experiencia española y estadounidense para entender cómo ha surgido y evolucionado el concepto en esos dos ordenamientos.

Es probable que la preocupación doctrinal por la discrecionalidad que implica el análisis del criterio de especial trascendencia, se base en la experiencia estadounidense del *writ of certiorari*, en virtud del cual, los jueces de la Corte Suprema estadounidense tienen una considerable discreción respecto de la admisibilidad de un caso en revisión judicial. En el contexto estadounidense, el requisito de la importancia (*important constitutional issues*) aunque distinto y más amplio que el concepto de especial trascendencia constitucional, comprende el concepto creado por la LOTC española en su artículo 50°.1.b).⁹

62

La doctrina comparatista ha evidenciado la existencia de determinadas características de las reglas procesales de la Corte Suprema estadounidense, sobre las cuales quisiéramos también ofrecer unas cuantas observaciones. Se podría pensar que por tratarse de la tradición jurídica del *common law*, no existen muchas reglas escritas¹⁰ sobre las cuestiones procesales; sin embargo, se ha encontrado legislación sobre el particular, que puede ser útil a los fines de este trabajo. Es importante precisar que la Corte Suprema de los Estados Unidos es un tribunal general de apelaciones, lo que incluye apelaciones en materia constitucional.

Los casos llegan a la Corte Suprema por vía del *writ of certiorari*. La idea de *writ* viene del *common law* inglés, que al instaurarse creó un sistema muy formal de peticiones predeterminadas para casos específicos. En

⁹ M. HERNÁNDEZ RAMOS, *El nuevo trámite de admisión del recurso de amparo constitucional*, Madrid, Reus, 2010, p. 224.

¹⁰ Esta es una presunción de los juristas de tradición civilista que la realidad jurídica del *common law* tiende a desbaratar de más en más; baste con referir a los esfuerzos de codificación como los *Restatements of the Law*.

este contexto, *certiorari* alude a la condición según la cual el juez ha de estar informado de la manera más completa. La acción del ciudadano ante la Corte Suprema, no es un derecho en sí –a la revisión de la decisión en otra instancia–, es más bien una petición.¹¹ De hecho, según la información institucional brindada por la misma Corte, aproximadamente 10 000 casos son presentados a la Corte Suprema por vía del *writ of certiorari*. De estos, solo unos 75 u 80, son concedidos y por lo tanto «escuchados» (*heard*).¹² Lo que significa que la Corte Suprema conoce mucho menos del 1% de los casos que son sometidos a su jurisdicción.

La jurisdicción de la Corte sobre los *writs of certiorari* se rige según las reglas X y siguientes de la parte III del Reglamento de la Corte Suprema. Vale recalcar que dicha norma fue establecida por la misma Corte.

El artículo X estipula que la revisión de un caso en virtud de un *writ of certiorari* no es un derecho, sino más bien una cuestión de discreción judicial. La petición será únicamente recibida por razones imperiosas (*compelling reasons*). El Reglamento ofrece ejemplos que no conforman un *numerus clausus* y que tampoco limitan o determinan completamente (*neither controlling nor fully measuring*) el ejercicio discrecional de la Corte al admitir un *writ of certiorari*: i) el caso de una corte de apelación que falló en contradicción de un fallo de otra corte de apelación de los Estados Unidos, respecto a una cuestión de importancia; si esta misma corte decidió una cuestión federal relevante, de manera que contradiga un fallo de un tribunal estatal de última instancia, o si se alejó de la práctica normal y usual de los procedimientos judiciales, de tal manera que llame a la Corte Suprema a ejercer sus poderes de supervisión.

Otro ejemplo de razón imperiosa ii) es el caso en el cual una corte estatal de última instancia falló respecto a un tema federal relevante, de manera que contradiga una decisión de otro tribunal estatal de última instancia

¹¹ *Vid.* «Entrevista a Eloy Espinosa-Saldaña, magistrado del Tribunal Constitucional, acerca de la sobrecarga procesal y el recurso de agravio constitucional». Publicado el 18 de setiembre de 2014 en el portal web: *IUS 360*°.

¹² *Vid.* «Supreme Court of the United States», en el portal web: <http://www.supremecourt.gov/faq.aspx#faq9>. Último acceso el 22 de mayo de 2015.

o a una Corte de apelación de los Estados Unidos. El último ejemplo que provee el Reglamento, es el caso en el cual un tribunal estatal o una corte de apelación de los Estados Unidos falle respecto de un tema de derecho federal, que no ha sido (pero que debería ser) asentado por la Corte Suprema; o que decida sobre una cuestión federal relevante, de manera que contradiga la jurisprudencia de la Corte Suprema¹³. La discreción relacionada a la inadmisibilidad de un *writ of certiorari* es una realidad en Estados Unidos desde 1925¹⁴, lo que explica que no parece haber debates vivos respecto al aspecto discrecional de la decisión de inadmisibilidad. Al respecto, también se podría decir que en la tradición del *common law*, el derecho a la apelación no va de suyo como en la tradición romano-germánica, y que existe únicamente en casos previstos por la ley.

Si el concepto de especial trascendencia constitucional en el contexto español genera preocupaciones respecto a su indefinición y, por tanto, riesgos respecto de la discrecionalidad por parte de los magistrados, es legítimo que la admisibilidad del *writ of certiorari*, en el caso estadounidense, cause preocupaciones por nuestros lares del mundo. Es más, pareciera que semejante institucionalización de la discreción del magistrado colisionaría con el derecho del recurrente a obtener una decisión judicial debidamente motivada.

64

La ley española también conlleva una cierta arbitrariedad, puesto que una decisión que declare inadmisibile un recurso apenas tendrá que proveer precisiones sumarias. Es decir, la ley española dispone que las providencias de inadmisibilidad solo tendrán que especificar el requisito incumplido. También estipula que solo podrá el Ministerio Fiscal recurrir contra dichas providencias en un plazo de tres días¹⁵. Esta *motivación parcial* en el caso español, al compararse con las prerrogativas de la Corte Suprema estadounidense, pareciera por lo menos ofrecer algún tipo de justificación, pues se brinda al justiciable someras razones respecto de la desestimación de su recurso. Por otro lado, el juez de la Corte Suprema estadounidense solo desestima la solicitud, sin ofrecer justificación.

¹³ Artículo 10º, *Rules of the Supreme Court*.

¹⁴ Vid. E. A. HARTNETT, *Questioning Certiorari: Some Reflections Seventy-Five Years After the Judges' Bill*, Columbia, Law Review, vol. 100, núm. 7, noviembre 2000.

¹⁵ Ley Orgánica del Tribunal Constitucional español, LO 6/2007, artículo 50º.3.

Para mejor y para peor, la discrecionalidad inherente a los filtros de admisibilidad que hemos comentado le da un poder más amplio al Tribunal de decidir sobre qué casos fallará y, por lo tanto, de decidir su propia agenda¹⁶. Es claro que ello refuerza la habilidad de dichos tribunales para erigirse como entes de *policy-making*, en un contexto en el cual se busca equilibrar los distintos poderes del ordenamiento estatal.

En el escenario peruano, la especial trascendencia constitucional que deben presentar las causas ante el Tribunal Constitucional para merecer un pronunciamiento sobre el fondo de la controversia, de acuerdo con el precedente vinculante, se inspira directa o indirectamente en la práctica de los ordenamientos jurídicos antes reseñados. Para dilucidar este extremo, abordaremos a continuación la naturaleza de la especial trascendencia constitucional en el contexto peruano, a partir de su configuración en vía jurisprudencial.

3. La especial trascendencia constitucional: concepto jurídico indeterminado o directriz de actuación judicial

65

La pregunta por la naturaleza de la especial trascendencia constitucional en el precedente vinculante establecido por el Tribunal Constitucional, pasa por recapitular la concepción y el funcionamiento del precedente en la cultura jurídica peruana, de acuerdo con los tipos de normas existentes en el ordenamiento jurídico. Conforme lo hemos dicho previamente, somos de la idea de que la especial trascendencia constitucional fijada en la sentencia no implica el establecimiento de un requisito procedimental; sino más bien significa la provisión de razones para decidir, o sentenciar, comporta una guía para la motivación de la decisión judicial. Pues, en la medida en que el juez se encuentre frente a una demanda que no contenga especial relevancia constitucional, podrá emitir sentencia interlocutoria denegatoria, tras haber motivado por qué el caso en cuestión no es de relevancia constitucional.

¹⁶ E. A. HARTNETT, «Questioning Certiorari: Some Reflections Seventy-Five Years After the Judges' Bill», en *Law Review*, vol. 100, Columbia, núm. 7, noviembre-2000, p. 1719.

Habiendo tomado distancia frente a una lectura procedimental del precedente, volvemos al análisis sustantivo. El enfoque neoconstitucional¹⁷ es casi uniforme al conceptualizar que el precedente vinculante se erige como una norma jurídica, establecida por el juez, en el ordenamiento. El precedente constitucional vinculante tiene además la fuerza del supremo intérprete de la Constitución, por lo que la eficacia vertical es menos controvertida que en el Poder Judicial. Los precedentes vinculantes en nuestra cultura jurídica, emergen frente a la práctica positivista del derecho y significan una victoria frente al viejo Estado de derecho para dar paso al Estado constitucional de derecho.

La dinámica entre poderes, en la lógica del Estado de derecho, aceptaba que el juez fuera la boca de la ley, sin posibilidad de discutirla o dotarla de contenido, únicamente aplicarla. En cambio, el rol del juez en el Estado constitucional de derecho postula que el juez es el garante de los derechos¹⁸; por tanto, es responsable de llenar de contenido el texto que el parlamento aprueba. De este modo se pretende que las normas sean interpretadas a la luz de la realidad y las necesidades de los ciudadanos que recurren ante el juez, y no de los representantes que pueden legislar de espaldas a la ciudadanía. Esta nueva dinámica postulada por la teoría del Estado constitucional de derecho incorpora una nueva relación entre jueces y parlamento. Postula una forma de derecho dinámico que no se encuentra más encerrado en los límites del texto emitido por el parlamento.¹⁹

La sola idea del precedente vinculante, en nuestra cultura jurídica, rompe el paradigma según el cual los poderes del Estado funcionan en compartimentos estancos. Por lo contrario, la idea de los pesos y contrapesos de la práctica jurídica norteamericana da luces sobre la posibilidad de que un poder corrija aquella actuación que se oponga a la Constitución. Este discurso ayuda a comprender la posibilidad de que mediante un precedente vinculante se establezca una nueva norma que signifique el desarrollo y evolución de la interpretación jurídica de los derechos fundamentales, cuya encargatura recae, en última instancia, en el Tribunal Constitucional.

¹⁷ M. CARBONELL (ed.), *Neoconstitucionalismo(s)*, Madrid, Trotta, 2010.

¹⁸ A. GARCÍA FIGUEROA, *Criaturas de la moralidad. Una aproximación neoconstitucionalista al derecho a través de los derechos*, Madrid, Trotta, 2009.

¹⁹ G. ZAGREBELSKY, *El derecho dúctil*, Madrid, Trotta, 2011.

Dicho esto, se debería aspirar a que el funcionamiento de los precedentes constitucionales vinculantes sirvan para corregir o completar la legislación que puede ser contradictoria o presentar vacíos y de esta forma dirigir el curso interpretativo de los derechos fundamentales, para finalmente garantizar su ejercicio efectivo a los ciudadanos. No obstante ello, la cultura jurídica predominantemente formalista en el escenario peruano ha impregnado también la comprensión del precedente vinculante. En este sentido, se entiende que el establecimiento de un precedente vinculante incorpora una nueva norma de tipo regla al ordenamiento jurídico. Es decir, se entiende el precedente como una norma regla contenida por un supuesto y una consecuencia, como las que el legislativo aprueba. Paradójicamente, el precedente vinculante entendido como una norma regla, lo somete a la lógica de la subsunción, característica del Estado de derecho.

Habiendo quedado dilucidado que el juez puede emitir normas jurídicas mediante los precedentes vinculantes, corresponde preguntarnos qué tipo de norma resulta coherente con el Estado constitucional de derecho. Sobre el particular es necesario traer a la discusión las ideas de Ronald Dworkin, reconocido filósofo norteamericano del derecho, que nos dejó una teoría para comprender el derecho como integridad, exhibiendo una conexión con la moral. Según Dworkin²⁰, se puede diferenciar entre reglas, principios y directrices. De manera sucinta se puede decir que mientras las reglas son normas de aplicación de todo o nada, los principios brindan razones para decidir y las directrices orientan el desarrollo de objetivos sociales y políticos. Esta distinción servirá para dilucidar qué tipo de norma jurídica sería la establecida mediante el precedente vinculante.

Bajo la lógica de que el precedente ha sido establecido para enfrentar la carga procesal, la interpretación más coherente con esta finalidad, debería señalar que el precedente es una directriz que cumple la función de coadyuvar al objetivo de reducir la sobrecarga procesal. Se trata de un objetivo que responde a una política judicial establecida por este particular colegiado, que bien podría cambiar con un nuevo consenso de los mismos magistrados u otros, que no consideren prioritario enfrentar el problema de la sobrecarga

²⁰ R. DWORKIN, *Los derechos en serio*, Barcelona, Ariel, 2012, cap. 2.

procesal. La directriz también responde a un objetivo social, o más bien, a un problema de interés público que tiene que ver con el adecuado funcionamiento del servicio de administración de justicia. Si la carga de causas pendientes de resolución hacen imposible que el Tribunal garantice efectivamente los derechos fundamentales de forma oportuna, no se podría cumplir con la dimensión subjetiva de los procesos constitucionales.

Además de la posibilidad de que el precedente vinculante sea una norma directriz, se ha esbozado que la especial trascendencia constitucional es un concepto jurídico indeterminado²¹. La característica primordial de un concepto jurídico indeterminado es el establecimiento de postulados abiertos a la interpretación, que dota de contenido lo postulado por el concepto. En este sentido, se puede afirmar que si la especial trascendencia constitucional es un concepto jurídico indeterminado, se asemeja más a la estructura de una norma-principio. Creemos que esta posibilidad es la más compatible con un Estado constitucional de derecho, pues al establecer el Tribunal Constitucional el precedente vinculante, no solo configura una norma jurídica sino que también establece un diálogo con las cortes inferiores. Una norma-principio como la especial trascendencia constitucional brinda razones —a otros jueces— para decidir o fallar determinados casos. Sin embargo, la norma-principio contenida en un precedente vinculante no suspende la obligación de motivar por qué se considera que determinado caso no reviste una especial trascendencia constitucional, conforme a lo señalado en el precedente vinculante. No podría entonces decirse que el precedente vinculante entraña algún atisbo de arbitrariedad, y que deja un espacio peligroso en el cual el juez decide qué casos son o no son de trascendencia constitucional. Esto bajo la consideración de que el precedente vinculante es una norma-principio, y no una norma-directriz. Aun frente a la existencia de discrecionalidad judicial, se debe entender que se trata de un espacio abierto a la motivación, que vuelve a dotar de contenido en cada decisión el precedente establecido por el Tribunal.

²¹ D. ORTEGA GUTIERREZ, «La especial trascendencia constitucional como concepto jurídico indeterminado. De la reforma de la LOTC a la STC 155/2009, de 25 de junio». Publicado en el portal web de la *Biblioteca Jurídica Virtual del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México*.

4. El concepto de la especial trascendencia constitucional según nuestro Tribunal

Los fundamentos 50 y 51 de la sentencia *sub judice* plasman el contenido y el *telos* del concepto de especial trascendencia constitucional de la siguiente manera:

50. Existe una cuestión de especial trascendencia constitucional *cuando la resolución resulta indispensable para solucionar un conflicto de relevancia o cuando se presente la urgencia de una revisión sobre el contenido de un derecho fundamental* (la cursiva es nuestra).

51. De este modo, el Tribunal Constitucional, a la luz de su jurisprudencia, cumplirá adecuada y oportunamente con su obligación de garantizar la supremacía de la Constitución y el efectivo respeto de los derechos fundamentales. Preservará, así, la autoridad que le ha confiado el pueblo a través del Congreso de la República.²²

La lectura de los dos fundamentos, de forma conjunta, hace manifiesta la doble finalidad que el Tribunal otorga a la especial trascendencia constitucional: una finalidad objetiva y otra subjetiva. Respecto a la finalidad objetiva, esta se expresa en el hecho de que «existe una cuestión de especial trascendencia constitucional cuando la resolución resulta indispensable para solucionar un conflicto de relevancia». Vale recalcar que no puede leerse la terminología empleada por el Tribunal, sin recordar la *important question* o *important matter*²³ de la Corte Suprema de los Estados Unidos, que resulta bastante similar.

En su fundamento 51, el Tribunal también plantea explícitamente la finalidad objetiva de la aplicación del concepto de especial trascendencia constitucional cuando dice: «[...] de este modo, el Tribunal Constitucional, a la luz de su jurisprudencia, cumplirá adecuada y oportunamente con su obligación de garantizar la supremacía de la Constitución».

²² Sentencia recaída en el Expediente N° 000798-2014/PA-TC

²³ Véase el artículo 10°, *Rules of The Supreme Court of the United States*.

Sin embargo, el Tribunal también plantea el contenido y la finalidad subjetivos del concepto que nos interesa. Ello se evidencia en la importancia dada a la urgencia de una revisión específica atinente a derechos fundamentales y también a la obligación del Tribunal de asegurar el efectivo respeto de los derechos fundamentales.

Por tanto, se podría afirmar que, al formular el concepto de especial trascendencia constitucional, el Tribunal ha tomado en cuenta que los procesos constitucionales tienen dos finalidades, una objetiva y la otra subjetiva. La primera se refiere a la defensa de la Constitución y la segunda a la tutela de los derechos del caso concreto, según lo previsto en el Código Procesal Constitucional²⁴. Cabe recalcar que el Tribunal en una decisión posterior al establecimiento del precedente se refiere explícitamente a dichos criterios objetivos y subjetivos²⁵.

En la sentencia recaída en el Expediente N° 03221-2014-PHC/TC, al aplicar el concepto de especial trascendencia, el Tribunal estipula en su segundo fundamento que:

70

En el presente caso, se evidencia que el recurso de agravio no está referido a una cuestión de derecho de especial trascendencia constitucional. Al respecto, un recurso carece de esta cualidad *cuando su contenido no está referido al contenido constitucionalmente protegido de un derecho fundamental*; cuando se relaciona con un asunto materialmente excluido del proceso de tutela de que se trate; o, finalmente, cuando lo pretendido no alude a un asunto que requiere una tutela de especial urgencia (las cursivas son nuestras).

Expresado de otro modo, y teniendo en cuenta lo dicho en el fundamento 50 de la STC N° 00987-2014-PA/TC, una cuestión no revisa especial trascendencia constitucional: i) si una futura resolución del Tribunal Constitucional no soluciona ningún conflicto de relevancia constitucional, pues no existe lesión de derecho fundamental comprometida o se trata de un asunto que no corresponde ser resuelto en la vía

²⁴ Artículo II del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional del Perú.

²⁵ Véase la sentencia recaída en el Expediente N° 03221-2014-PHC/TC.

constitucional; o, ii) si no existe necesidad de tutelar de manera urgente el derecho constitucional invocado, sin que medien razones subjetivas u objetivas que habiliten a este órgano colegiado a emitir un pronunciamiento de fondo.²⁶

En el primer párrafo del fundamento citado, pareciera que el TC está ampliando innecesariamente el contenido material de la especial trascendencia al incluir que un recurso carece de esta cualidad *cuando su contenido no está referido al contenido constitucionalmente protegido de un derecho fundamental*. Esta afirmación no se encuentra en el fallo que integra el concepto que nos interesa y resulta ser una reiteración, puesto que lo mismo ya está previsto por el inciso 1 del artículo 5° del Código Procesal Constitucional.

El mismo criterio fue reiterado por el Tribunal en varios otros expedientes²⁷, y se puede afirmar que cada uno de ellos provee motivación respecto al rechazo de la admisibilidad, fundamentado en la ausencia de especial trascendencia constitucional. Esta observación nos permite, por un lado, confirmar la naturaleza de norma-principio que hemos atribuido a la especial trascendencia constitucional, en el acápite anterior. Por el otro, sirve también para desestimar las preocupaciones relacionadas con los riesgos de la discrecionalidad que conlleva la aplicación de un concepto como el de especial trascendencia constitucional.

5. La especial trascendencia constitucional y el rol del Tribunal Constitucional

La discusión del concepto de la especial trascendencia constitucional ha traído a la palestra la pregunta sobre el rol que debe cumplir un Tribunal Constitucional como el nuestro, en el contexto de un Estado constitucional de derecho. La pregunta atiende a la consideración sobre el papel de una corte de vértice, ya sea para unificar la jurisprudencia mediante precedentes vinculantes que el Tribunal decida fallar, ya sea para resolver causas que involucren la vigencia efectiva de los derechos fundamentales y la Constitución.

²⁶ Exp. N° 03221-2014-PHC/TC.

²⁷ Véase, entre otros, los Exps. N° 00859-2014-PHC/TC, N° 0405 2014-PA/TC y N° 01151-2014-PHC/TC.

Según la Constitución, es atribución de este colegiado conocer en última y definitiva instancia las resoluciones denegatorias de los procesos constitucionales de hábeas corpus, amparo, hábeas data y cumplimiento²⁸. Consideramos que la improcedencia resulta un caso de resolución denegatoria particularmente vinculado con la especial trascendencia constitucional.

La causal de improcedencia contenida en el inciso 1 del artículo 5° del Código Procesal Constitucional²⁹ se refiere a la falta de argumentación referida al contenido constitucionalmente protegido del derecho cuya vulneración se invoca. Ya que la improcedencia resulta una resolución denegatoria, cuando esta se fundamenta en la inexistencia del contenido constitucionalmente protegido del derecho invocado, el justiciable tiene la puerta abierta para recurrir en última y definitiva instancia al Tribunal Constitucional.

Es altamente probable que una resolución denegatoria que haya declarado improcedente una demanda por carecer de justificación vinculada al contenido constitucionalmente protegido de un derecho invocado, tampoco contenga especial trascendencia constitucional. En este sentido, los casos declarados improcedentes, como el de la señora Vásquez que motivó el establecimiento del precedente vinculante, suman a la carga procesal del Tribunal Constitucional. Aunque la norma procedimental ha establecido filtros que permitan una rápida respuesta a casos de improcedencia por falta de argumentación sobre el contenido constitucionalmente protegido del derecho invocado, la función constitucional del Tribunal de ser última y definitiva instancia frente a las resoluciones denegatorias de procesos constitucionales exige del Tribunal un pronunciamiento en estos casos.

El incremento de la carga procesal es un problema innegable y se sabe que es una traba en la administración de justicia, sobre todo cuando se trata de tutelar los derechos fundamentales de las personas de forma efectiva, pues se requiere inevitablemente que la justicia sea oportuna. La función de tutela

²⁸ Artículo 202°, inciso 2, de la Constitución Política del Perú.

²⁹ Artículo 5°.- Causales de improcedencia

No proceden los procesos constitucionales cuando:

1. Los hechos y el petitorio de la demanda no están referidos en forma directa al contenido constitucionalmente protegido del derecho invocado.

efectiva de los derechos fundamentales, que cumple la dimensión subjetiva de los procesos constitucionales, requiere que el Tribunal se encuentre en posibilidad de emitir decisiones que protejan los derechos, en un plazo razonable. De hecho, en razón de la desmedida carga procesal en el Poder Judicial es que se requiere nuevos procesos judiciales para la tutela de los derechos fundamentales, con lo cual se origina nuevamente una sobrecarga procesal en el Tribunal Constitucional. Si el Tribunal padece de este mismo problema institucional, flaco favor hará a la tutela de los derechos fundamentales, en su papel de última y definitiva instancia de los procesos constitucionales.

Es consistente la argumentación que sostiene que es rol del Tribunal Constitucional forjar una postura frente al problema de la sobrecarga procesal. De hecho, siguiendo la lógica según la cual el precedente se ha establecido para enfrentar la carga procesal, el rol del Tribunal Constitucional terminaría asemejándose más a la práctica norteamericana en el que los *writs of certiorari* son conocidos a sola elección de la Corte Suprema de Estados Unidos y sin motivación para el peticionante. Sin embargo, nuestro modelo de control constitucional y el papel que el Tribunal Constitucional cumple, parecen distintos.

73

Desde la perspectiva de la especial trascendencia constitucional como una norma-principio, se tiene que esta siempre conlleva una carga de argumentación y motivación. Lo cual difiere sustancialmente del modelo norteamericano precisamente por el rol que este desempeña en el escenario constitucional. No se podría hablar entonces de una elección de casos que el Tribunal Constitucional decida fallar, para de esta forma aminorar la carga procesal, y con ello afinar su producción de precedentes para guiar la interpretación de la Constitución en las cortes de inferior rango.

Por lo contrario, parece que la Constitución ha atribuido, de forma irrenunciable, el rol de ser una instancia judicial para la resolución de controversias vinculadas directamente con la garantía y efectiva vigencia de los derechos fundamentales y la Constitución. Lo contrario denegaría a los ciudadanos la posibilidad de recurrir en última instancia al supremo intérprete de la Constitución. Por otro lado, el rol de garante de la Constitución y los derechos fundamentales responde a un diseño institucional distinto al caso de la Corte Suprema de Estados Unidos, precisamente por el ejercicio de una discreción siempre adherida a la exigencia de motivación.

6. A modo de conclusión

Una aproximación comparada a la especial trascendencia constitucional permite observar las distintas soluciones que han emprendido los altos tribunales extranjeros, frente al problema común de la sobrecarga procesal de las cortes de vértice. Sin embargo, aunque el establecimiento del precedente vinculante sobre la sentencia interlocutoria denegatoria tenga la aptitud de impactar en la carga procesal, la naturaleza de la especial trascendencia constitucional responde más bien al de una norma-principio, antes que al de una norma-directriz. Esta confusión podría hacer pensar que el Tribunal Constitucional, con el establecimiento de este precedente, ha pretendido discutir el rol que cumple en el Estado constitucional. Más bien, la articulación de estas reflexiones llevaría a afirmar que la atribución de última y definitiva instancia de los procesos constitucionales que la Constitución le ha otorgado, exige que la especial trascendencia constitucional se entienda como una razón para decidir cuándo corresponde emitir sentencia interlocutoria denegatoria, sin que ello deje la puerta abierta al ejercicio de la discreción judicial, que puede llegar a la arbitrariedad. Más bien, tratándose de la aplicación de una norma-principio, se requiere, inevitablemente, de la debida motivación y justificación que la sostenga, dotándola además de legitimidad. Esta sería la única lectura posible de la especial trascendencia constitucional contenida en el precedente vinculante establecido por el Tribunal Constitucional.