

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

El régimen del recurso de agravio constitucional, los precedentes y las sentencias interlocutorias*

✍ ANÍBAL QUIROGA LEÓN**

Sumario:

1. Introducción; 2. Instrumentos del derecho procesal constitucional en el Perú, 2.1. Control orgánico, 2.1.1. Control difuso, 2.1.2. Acción de inconstitucionalidad de las leyes, 2.1.3. La acción de popular, 2.1.4. Contienda de competencia.

El Tribunal Constitucional es una pieza inventada de arriba abajo por el constitucionalismo norteamericano y reelaborada, en la segunda década de este siglo [XX], por uno de los más grandes juristas europeos, Hans Kelsen. Su punto de partida es, como se comprende, que la Constitución es una norma jurídica, y no cualquiera, sino la primera de todas, *lex superior*, aquella que sienta los valores supremos de un ordenamiento y que desde esa supremacía es capaz de exigir cuentas, de erigirse en el parámetro de validez de todas las demás normas jurídicas del sistema.

Eduardo GARCÍA DE ENTERRÍA

Los dos modelos, el americano y el europeo, se aproximan paulatinamente, de manera recíproca, y como ejemplo podemos mencionar a la Corte Suprema Federal de Estados Unidos, que en apariencia es el tribunal federal de mayor jerarquía en el clásico sistema difuso, por medio de su competencia discrecional denominada *certiorari* [...] pero se ha convertido en un verdadero Tribunal Constitucional, ya que la mayoría, por no decir la totalidad de los asuntos de que conoce, tienen carácter directamente constitucional, en especial en materia de derechos humanos. Por otra parte, sus resoluciones son obligatorias para todos los jueces del país, de acuerdo con el principio que se califica de *stare decisis* (obligatoriedad del precedente), de manera que cuando la citada Corte Suprema declara la inconstitucionalidad de una Ley, dicho fallo posee en la práctica efectos generales, pues debido a su prestigio moral también las autoridades administrativas acatan sus resoluciones.

HÉCTOR FIX-ZAMUDIO

* Esta es la primera parte del trabajo, cuyo segundo tramo se publicará en nuestro próximo número.

** Profesor Principal y ex Editor General de la Revista Derecho-PUC de la Facultad de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Ex Vocal Suplente de la Corte Superior de Justicia de Lima. Abogado en ejercicio.

1. Introducción

El conjunto de cambios generados a nivel mundial en la comprensión de elementos clave del constitucionalismo ha tenido en el Perú repercusiones insospechadas, frente a las cuales en su caso el Tribunal Constitucional (TC) ha debido dar respuesta. Dicha respuesta ha implicado, en algunos supuestos, la incorporación sin más de alternativas ya adoptadas en otros ordenamientos jurídicos nacionales; y en otros, la toma de elementos de la experiencia comparada para configurar una respuesta propia. Una de las expresiones de este tipo de soluciones fue la expedición del precedente «Vásquez Romero», que establece un procedimiento especial y expeditivo para el trámite del rechazo liminar de recursos de agravio constitucional, considerados manifiestamente improcedentes en función a la aplicación de determinadas causales.

Es ya conocido que en el Perú el derecho procesal constitucional (DPC) tiene un innegable desarrollo, no solo por la abundante doctrina que sobre la base de las diversas instituciones constitucionales se ha construido, sino también por la copiosa jurisprudencia especializada y muchas veces acertada, emitida por el supremo intérprete de la Constitución, en la defensa de los derechos fundamentales.

76

Así, la tutela procesal efectiva, como garantía básica y símil de un debido proceso, busca obtener a través de los procesos constitucionales, la defensa efectiva de los derechos fundamentales, consagrados explícita o tácitamente en la Constitución. No obstante ello, la obtención de una tutela procesal efectiva, parte del respeto de las diversas instituciones constitucionales, así como de la utilización de diversos instrumentos procesales que garanticen su correcta eficiencia.

Efectivamente, el presente trabajo tiene como contexto el evidente y notorio auge del DPC en el Perú de hoy y su innegable desarrollo, al punto de haberse emitido, en agosto último, un claro precedente vinculante recaído en el Exp. N° 0987-2014-AA/TC, que regula la emisión de las sentencias interlocutorias y cuyo objeto es emitir un filtro para el conocimiento de fondo de todas aquellas peticiones constitucionales que evidencien la vulneración del contenido constitucionalmente protegido del derecho alegado de conculcación o amenaza de vulneración.

Es pues esta joven disciplina escindida del derecho constitucional y del derecho procesal de la que ya no se discuten sus perfiles propios, tanto en su actividad académica o doctrinaria, cuanto en su desarrollo jurisprudencial por medio de los tribunales de justicia o del TC, lo cual se ha visto reflejado en los posteriores e incontestables trabajos de investigación con el primordial objetivo de desarrollar, en un primer momento, la definición y adecuada comprensión de los diversos «instrumentos» que el derecho constitucional ofrece en la actualidad para su determinación, defensa, adecuada interpretación, control interórganos y desarrollo; tal como lo informa la propia Constitución, y que finalmente se ha plasmado en el Código Procesal Constitucional. En este panorama resulta de vital importancia la función y el rol que se ha encomendado al TC, entendido como el máximo órgano de control y de interpretación de la Carta Magna.

2. Instrumentos del derecho procesal constitucional en el Perú

El contenido del derecho procesal constitucional está dado, como lo afirma César Astudillo¹, por aquellas categorías mediante las cuales se tutela la Constitución, optándose así por una tesis amplia. Esta rama engloba el estudio dogmático-teórico de los diversos procesos constitucionales, la magistratura constitucional, así como la jurisdicción constitucional y las instituciones procesales específicas que incluye, claro está, el debido proceso; y que tiene como fin satisfacer dos bienes jurídicos tutelados: los derechos fundamentales de los ciudadanos y el principio de supremacía constitucional².

Así pues, debido a la uniformidad de criterio existente, debemos afirmar que el DPC constituye hoy por hoy, una disciplina novísima que ha logrado una identidad y fisonomía propias, contando con una carga genética que difiere de las demás ramas del derecho procesal (civil, laboral,

¹ C. ASTUDILLO, «Doce tesis en torno al derecho procesal constitucional», en E. FERRER MAC-GREGOR, y A. ZALDIVAR LELO DE LARREA, *La ciencia del derecho procesal constitucional: Estudios en homenaje a Héctor Fix Zamudio en sus cincuenta años como investigador del derecho*, «Tomo I: Teoría general del derecho procesal constitucional», México, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, 2008, pp. 247-302.

² O. ALFREDO GOZAINI, *Introducción al derecho procesal constitucional*, Buenos Aires, Rubinzal-Culzoni, 2006, pp. 33-70.

contencioso-administrativo, penal, entre otros), en la medida que ha surgido de la exigencia impuesta por la corriente neoconstitucional imperante en los sistemas democráticos.

Sin duda, esta rama científica es considerada a nivel latinoamericano –incluido nuestro país– como la más importante, pese a su juventud respecto de las demás ramas del derecho procesal vigente, e incluso superando al clásico derecho procesal civil. Así pues, «la vertiginosa presencia del Derecho Procesal Constitucional viene cobrando un vigoroso fortalecimiento dentro del concierto de las demás ramas procesales; al extremo que de *capitis diminutio* frente al desarrollo epistémico del procesalismo ortodoxo y clásico, hoy bien puede afirmarse que ella, sin proponérselo, se está convirtiendo en la *primus inter pares* en relación con las clásicas disciplinas del derecho procesal civil, penal, laboral, etc.»³

Indistintamente de la importancia que viene gestando esta rama jurídica a nivel del derecho procesal moderno, resulta trascendente mencionar el carácter autónomo del DPC, al menos en el ámbito pedagógico; autonomía que se refleja, como lo afirma Escobar Fornos⁴, en la consolidación de los cuatro aspectos que determinan que una disciplina llegue a formar una rama autónoma: legislación, magistratura especializada, doctrina y el sentido común.

78

En este punto podemos determinar que aquellos instrumentos procesales que contiene una Carta constitucional para su defensa y control han sido incorporados en el curso de la historia y reciente evolución constitucional, con la finalidad de brindar a los justiciables la posibilidad de solicitar, como pretensión procesal, la defensa y prevalencia efectiva de la norma constitucional. Ello, claro está, se encuentra determinado por ciertos límites, que en principio los podremos encontrar en el propio texto constitucional y

³ G. ETO CRUZ, *El desarrollo del derecho procesal constitucional a partir de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano*, Lima, Centro de Estudios Constitucionales/JUSPER, 2008, p.19.

⁴ I. ESCOBAR FORNOS, *Fundamentos del derecho procesal constitucional*, en E. FERRER MAC-GREGOR y A. ZALDIVAR LELO DE LARREA, *op. cit.*, pp. 420-422.

que responden en algunos casos a una opción política, habida cuenta que el texto constitucional es una norma de eminente contenido político con una expresión y un ropaje jurídico; en tanto que, en otros casos, estos límites podremos encontrarlos en las normas legales que regulan y desarrollan dichos procesos constitucionales, que, no obstante no ser parte integrante del texto formal de la Constitución, materialmente deberán ser consideradas como normas de rango constitucional, puesto que su contenido se refiere al mismo, desarrollándose sin que ello signifique que tengan el mismo nivel jerárquico de la Carta constitucional, de la que, como hemos visto, emana la naturaleza normativa de esta.

Una primera y rápida revisión de la Constitución vigente nos podría llevar erróneamente a apreciar que solo se han determinado como instrumentos procesales de protección constitucional, o procesos constitucionales, a aquellos enumerados en el art. 200° de la Carta constitucional; puesto que, si revisamos con mayor minuciosidad, encontraremos que en adición a los procesos constitucionales contenidos en el ya mencionado art. 200°, tenemos que el art. 138° en su segunda parte, el art. 148° y el inc. 3 del art. 202°, forman parte también del derecho procesal constitucional peruano.

Así, encontramos que este esquema nos determina que son nueve los procesos constitucionales contemplados en la Constitución, los que a continuación pasamos a enumerar:

Control difuso o judicial review de la constitucionalidad de las normas legales (art. 138°);

Hábeas corpus (art. 200°, inc. 1);

Acción de amparo (art. 200°, inc. 2);

Hábeas data (art. 200°, inc. 3);

Acción de inconstitucionalidad de las leyes (art. 200°, inc. 4);

Acción popular (art. 200°, inc. 5);

Acción de cumplimiento (art. 200°, inc. 6); y,

Contienda de competencia constitucional (art. 202°, inc. 3).

Por ello, y en atención a lo referido en el análisis del primer ítem del presente ensayo, podremos organizar a todos estos procesos constitucionales

en dos diferentes clases: i) las acciones propiamente de garantía o defensa de las libertades, por un lado; y, ii) las acciones de control constitucional o de control orgánico, por el otro.

La diferencia entre ambos tipos de procesos constitucionales radicará en su objeto, finalidad y en el foro de ubicación de su debate y desarrollo; manifestando además el tipo de proceso a través de la pretensión específica –y sus efectos– que se vaya a solicitar al juzgador constitucional.

2.1. Control orgánico

2.1.1. Control difuso

El llamado sistema difuso o de *judicial review* de la constitucionalidad de las leyes, basa su esencia y cualidad en dos aspectos fundamentales que le dan la denominación y principales características, una funcional y otra espacial. La primera se halla sistemáticamente ubicada como atributo constitucional innominado de toda Constitución escrita.

Hoy en día, en los países en que se la ha incorporado, aparece expresamente y siempre dentro del capítulo del Poder Judicial (por eso la denominación de sistema difuso, esto es, atributo distribuido o difundido entre todos los órganos del Poder Judicial, entre todos sus agentes en cuanto funcionen u operen como tales, toda vez que no hay ningún órgano específico ni un procedimiento directo que la acapare). Aparece como un atributo del Poder Judicial y no es susceptible de transvase por la vía interpretativa o analógica a otros órganos del Estado. En segundo lugar, es absolutamente unánime que en su modelo de origen, el sistema solo opera en el escenario de un proceso judicial concreto y real. Esto es, la facultad judicial de oponer su interpretación de un principio o postulado constitucional a su interpretación de una ley del congreso, dando por resultado la descalificación de la segunda, siempre para el caso concreto y solo con efectos interpartes y mediante declaración judicial de inaplicación, solamente será constitucionalmente válida y jurídicamente posible, en los márgenes de un caso concreto donde la ley sea dubitada por ser precisamente aquella con la que el juzgador ordinario debe decidir ineluctablemente la controversia judicial. Esto es, el único escena-

rio válido en el que el juzgador ordinario abre su facultad constitucional de juzgar la inconstitucionalidad de una ley será su confrontación, en un caso concreto, con los bienes jurídicos tutelados materia de una real controversia judicial, solo en tanto y en cuanto esa ley entre necesariamente al examen en su aplicación concreta, real y tangible⁵. Así aparece de modo expreso tanto en la segunda parte de la Constitución de 1993 y en el art. 14° del TUO de la LOPJ, que a la letra dice: «de conformidad con el art. 236° de la Constitución, cuando los Magistrados al momento de fallar el fondo de la cuestión de su competencia, en cualquier clase de proceso o especialidad, encuentren que hay incompatibilidad en su interpretación, de una disposición constitucional con rango de ley, resuelven la causa con arreglo a la primera». Las sentencias así expedidas son elevadas en consulta a la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema, si no fueran impugnadas. Lo son igualmente las sentencias en segunda instancia en las que se aplique este mismo precepto, aun cuando contra estas no quepa recurso de casación

En todos estos casos los magistrados se limitan a declarar la inaplicación de la norma legal por incompatibilidad constitucional, para el caso concreto, sin afectar su vigencia, que es controlada en la forma y modo que la Constitución establece. Cuando se trata de normas de inferior jerarquía, rige el mismo principio, no requiriéndose la elevación en consulta, sin perjuicio del proceso por acción popular.

Esto quiere decir que la justicia constitucional determinada bajo el esquema o modelo anglosajón de la *judicial review* es, en realidad, una justicia constitucional subsidiaria, residual y fundamentalmente subjetiva. *Subsidiaria* porque sucede necesariamente a la tarea judicial ordinaria de los tribunales de justicia y es una facultad discrecional del juez ordinario, además del juez constitucional. *Residual* porque la actividad de control constitucional que hace el juez ordinario está añadida a su tarea principal, donde el control constitucional indirecto y limitado al caso concreto, interpartes, nunca le puede relevar de su función de hacer reparto o distribución de los bienes jurídicos tutelados –cualquiera sea la naturaleza, dimensión o denominación

⁵ D. FURNISH, «La revisión judicial de la constitucionalidad de las leyes en los Estados Unidos», en *Themis*, Lima, núm. 7, 1967, p. 88.

de estos— materia de la controversia judicial. Y *subjetiva* porque la determinación de la constitucionalidad o no de una norma legal, está en manos del juez ordinario, que recrea su función judicial con la de contralor concreto de la Constitución como parte adicional de la controversia de derechos subjetivos, de partes subjetivas, de sujetos del proceso judicial ordinario, y con una pretensión material y concreta.

2.1.2. Acción de inconstitucionalidad de las leyes

El parámetro constitucional de análisis en la constitucionalidad de las leyes viene dado por la premisa de la cual se parte, como elemento de referencia básico y, a la vez, comparativo, para determinar si una norma es constitucional o, si por el contrario, carece de tal calidad, por encontrarse incurso en alguna causal de inconstitucionalidad que la invalide. Ello es así, en razón de que el análisis de constitucionalidad es, en esencia, un ejercicio comparativo entre dos elementos: uno del cual se parte y se toma como referente o parámetro; y otro que se compara con aquel para determinar si se desarrolla dentro de su marco o colisiona con él.

82

En tal sentido, el parámetro constitucional en el caso del Perú está dado por la Constitución vigente, que data del año 1993, en tanto norma suprema que es expresión del poder constituyente, cuyo titular primigenio y auténtico es el pueblo; Constitución que debe ser tomada no solo como un conjunto normativo, sino, además, como un conjunto de principios y valores, cuyo sentido y alcances son determinados por el TC en su condición de supremo intérprete de esta.

Un concepto esencial que debe precisarse cuando se realiza el examen de una norma confrontándola con el parámetro constitucional —a fin de determinar si incurre en alguna causal de infracción constitucional— es el de la constitucionalidad. Debemos, pues, determinar primero qué es la constitucionalidad, máxime si el DPC, rama del derecho procesal y del derecho constitucional —que estudia los denominados procesos constitucionales—, la ofrece como una de las categorías conceptuales más importantes en la tarea de lograr la eficacia de la supremacía constitucional, vale decir, en la tarea de alcanzar el pleno imperio de la Constitución, en tanto fuente suprema del

derecho y expresión del poder constituyente; supremacía constitucional que es vital en el modelo de Estado constitucional moderno que pretende ser el Perú, cimentado, precisamente, en la doctrina jurídica de la soberanía de la Constitución.

Ahora bien, desde la óptica del DPC, la eficacia o vigencia de la supremacía constitucional comprende dos planos: el plano fáctico y el plano normativo.

En el primero de ellos, en el plano *fáctico*, la supremacía constitucional se traduce en el pleno y cabal acatamiento de la normativa constitucional, por quienes conforman el Estado-nación, traducido en conductas concretas de gobernantes, gobernados y, en general, del cuerpo social, de objetivación de las reglas constitucionales. En este plano, la Constitución se hace realidad tangible, se concretiza. Por consiguiente, podrá hablarse con propiedad de supremacía constitucional en la medida que, existiendo una conciencia de la jerarquía de la Constitución, como expresión del poder constituyente, y de su rol, como herramienta político-jurídica social clave del sistema adoptado, se traduzca en los hechos de la vida cotidiana. La supremacía constitucional en lo fáctico exige una Constitución en vivo, actuante y presente en la realidad de cada día, encarnada en cada uno de los miembros del Estado constitucional.

En el segundo de ellos, en el plano *normativo*, la supremacía constitucional se traduce en la estructuración y plasmación de una normativa infraconstitucional de implementación, complementación y reglamentación, en sus diversos niveles, estrictamente ajustada a los valores, principios y normas de la Constitución, que asegure la coherencia del sistema jurídico y la preservación de la norma suprema.

En este plano, la supremacía constitucional se efectiviza en las normas jurídicas reglamentarias de la Constitución y en las normas que de aquellas se decanten, en la medida que se encuadren dentro del parámetro constitucional y constituyan normas de rescate, de resguardo y de defensa de la Constitución. Esto es, en la medida que tales normas estén impregnadas de la constitucionalidad, que opera como elemento tipificante y habilitador de la eficacia constitucional de la norma infraconstitucional.

La ausencia de constitucionalidad en una norma infraconstitucional, cualquiera que sea su rango, revela la presencia de la inconstitucionalidad, que es un elemento altamente pernicioso para la salud constitucional (diríase cancerígeno, en términos comparativos) que daña la supremacía constitucional y pone en riesgo al Estado constitucional. Por tanto, su extirpación es inevitable, si realmente se trata de mantener una efectiva supremacía constitucional en el plano normativo.

Así pues, la acción de inconstitucionalidad es un proceso constitucional que tiene como finalidad que las leyes, decretos legislativos y otras normas con rango de ley (decretos de urgencia, tratados internacionales, resoluciones legislativas, etc.) no contravengan a la Constitución. Se presenta al TC que resuelve en instancia única y declara en su sentencia si la norma que ha sido impugnada, efectivamente, contradice o no la Constitución. Si el TC declara inconstitucional una norma, esta pierde efecto desde el día siguiente de la publicación de la sentencia, lo que equivale a decir que, a partir de ese momento, deja de existir en el ordenamiento jurídico.

Como se aprecia, la justicia constitucional concentrada, o *ad-hoc*, bajo el modelo kelseniano, que corresponde al TC, es un ejercicio constitucional, mental y metodológico absolutamente opuesto al anterior. Son entonces conceptos antitéticos, y hasta opuestos, con el denominado «control difuso». Y ello surge así desde la no receptividad del sistema americano en la Europa de finales del siglo pasado e inicios de la presente centuria (la doctrina francesa la denominó despectivamente «la dictadura de los jueces» aludiendo a su no legitimación popular directa), y que se hacen sobre la base de metodologías opuestas. No cabe hacer un juicio valorativo, axiológico, de cualidad de la una sobre la otra, ni viceversa; simplemente cabe enunciar sus diferencias objetivas. Mientras aquella es subjetiva, esta es abstracta puesto que no requiere de contención subjetiva ninguna ni se hace en sede judicial. Mientras aquella es para el caso concreto, esta es *erga omnes*. Mientras aquella está difuminada entre todo el sistema judicial con todas sus variantes, esta se halla concentrada en un solo órgano diseñado en la Constitución para ese efecto. Mientras aquella surge del valor que determina el derecho en conflicto con la realidad, la realidad que enmarca su proceso judicial, esta proviene de un examen objetivo de subsunción dentro de la simple confrontación de las interpretaciones del referente constitucional y de la interpretación de la norma dubitada.

2.1.3. La acción popular

La acción popular es uno de los instrumentos de control constitucional y legal del DPC que provee la Constitución a los justiciables para el control de la legalidad y constitucionalidad de la legislación derivada, esto es, para el control en sede judicial de las normas administrativas con carácter general cuando estas contravengan la Constitución o las leyes. Es, por tanto, una acción de control directo de la legislación derivada (ley en sentido material), de orden abstracto (de puro derecho en trabajo de subsunción interpretativa) y de legitimación abierta sin requerir factor de conexión entre la norma dubitada y el agente que aparece como reclamante, cuya titularidad, en puridad, corresponde al Poder Judicial como agente del control constitucional.

No es esta, reiteramos, en propiedad, una acción de garantía constitucional (como erróneamente se expresa en el texto del art. 200° de la Carta constitucional y se repite con el mismo error por muchos), sino una de control directo por parte del Poder Judicial sobre de la legalidad y/o la constitucionalidad de las leyes administrativas (reglamentos en especial, y normas reglamentarias en sentido lato) de la administración pública en general, cualquiera sea su origen o posición.

La doctrina y la legislación ponen en sede del Poder Judicial, la posibilidad que este, de un modo abstracto, pueda determinar si aquello normado por la administración pública, en la denominada legislación derivada se adecua o no a los parámetros establecidos en la ley y la Constitución.

El control directo que la acción popular establece dentro del ámbito de competencia del órgano jurisdiccional es, en primer lugar, un control legislativo; en tanto que, en segundo lugar, este puede llegar a ser un control constitucional y convierte al órgano jurisdiccional en juez constitucional de la legislación derivada de la administración pública. Ello supone que no siempre el control que ha de establecerse mediante una acción popular será de orden constitucional, puesto que puede ser de orden legal (*v. gr.* reglamento *vs.* ley) sin necesidad de afrontar principio constitucional alguno.

Nuestra Carta constitucional ha optado por otorgar competencia al Poder Judicial para que en su sede se determinen, a través de la acción popu-

lar, si los reglamentos y normas administrativas que tienen efectos generales colisionan con la ley y la Constitución, debiéndose realizar el examen de legalidad y constitucionalidad de la norma acusada de violación, en el orden antes señalado, pues no toda ilegalidad supone siempre una necesaria inconstitucionalidad.

Como consecuencia de lo antes expuesto, la acción popular no tendrá otra finalidad que la de preservar la legalidad y constitucionalidad de los reglamentos y normas administrativas de carácter general. Y para que ello sea determinado por el juzgador constitucional deberá necesariamente llevarse a cabo un exhaustivo análisis de subsunción de la norma que supuestamente vulnera la ley y/o la Constitución, partiendo este de la indispensable labor interpretativa de la ley y la Constitución. Débese considerar necesariamente en este análisis la premisa básica de interpretación de que toda norma nace siempre bajo la presunción de ser válida y constitucional.

2.1.4. Contienda de competencia

86

Como hemos señalado, el conflicto de competencia es también un proceso constitucional, cuya finalidad es la interpretación del texto constitucional y con ello el control por parte del TC del ejercicio de las facultades que le son atribuidas a las diferentes entidades del sector público. Es un proceso que podemos clasificar dentro de la jurisdicción constitucional como un proceso de control de la constitucionalidad, legalidad y cumplimiento de las competencias constitucionales y legales.

Los procesos constitucionales sobre conflicto de competencia pueden ser clasificados en dos: a) *conflicto negativo de competencia*, cuando un órgano demanda ante el TC que se le atribuya una competencia a su contendor, quitándosela de encima mediante una interpretación vinculante; y, b) *conflicto positivo de competencia*, cuando un órgano constitucional demanda al TC que se le atribuya una competencia determinada, que es contestada o disputada por su contendor, a quien se la deberán restar explícitamente mediante interpretación vinculante.

Sobre la base de lo expuesto, conforme a lo dispuesto en el inc. 3 del art. 202° de la Constitución, los conflictos de competencia que serán juzga-

dos por el TC solamente se refieren a aquellos que se susciten dentro de las atribuciones que la Carta constitucional confiere a los diferentes estamentos del Estado, a raíz de la distribución o asignación de facultades que todo texto constitucional conlleva intrínsecamente.

Al desarrollarse legislativamente la norma constitucional antes mencionada se ha determinado que la competencia del TC en esta materia se limita a los siguientes conflictos de competencia: i) entre el Poder Ejecutivo y uno o más gobiernos regionales o municipales; ii) entre dos o más gobiernos regionales, municipalidades, o de ellos entre sí; y, iii) entre los poderes del Estado entre sí o cualquiera de los otros órganos constitucionales, o de estos entre sí.

Sin embargo, no ha habido una importante intervención del TC en el ejercicio de esta facultad. Cabe señalar que la propia Ley Orgánica del TC ha determinado que si el conflicto que es sometido a su conocimiento proviene de una ley o de una norma con rango de ley, la vía procesal para la solución de dicha controversia constitucional se reconduce a la acción de inconstitucionalidad, y se la tramitará como tal. Lamentablemente hasta la fecha nuestro TC no ha desarrollado una jurisprudencia considerable respecto a esta competencia. Este proceso constitucional no ha tenido tal vez la importancia que, por ejemplo, ha logrado en España a raíz de los conflictos que cotidianamente surgen entre el gobierno central y las diversas comunidades autónomas.