

REVISTA PERUANA DE
DERECHO CONSTITUCIONAL

MUJER Y CONSTITUCIÓN

CENTRO DE ESTUDIOS CONSTITUCIONALES

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL DEL PERÚ

Contenido

CARLOS RAMOS NÚÑEZ <i>Presentación</i>	15
Mujer y Constitución	
MARCELA HUAITA ALEGRE <i>La CEDAW como marco de referencia de las sentencias del Tribunal Constitucional peruano</i>	23
BEATRIZ RAMÍREZ HUAROTO <i>La jurisprudencia del Tribunal Constitucional en materia de igualdad y no discriminación: los casos de la Policía Nacional del Perú y las Fuerzas Armadas</i>	55
MOSI MARCELA MEZA FIGUEROA <i>Protección constitucional de la madre en el ámbito laboral</i>	77
CARLOS RAMOS NÚÑEZ <i>El sufragio femenino: dudas, convicción y oportunismo</i>	101
MARÍA SOLEDAD BELLIDO ÁNGULO <i>Del silencio a la razón: argumentación sobre el sufragio femenino en la Constituyente de 1931</i>	111
SUSANA MOSQUERA <i>Mujer y género en el derecho internacional de los derechos humanos</i>	147
GLÓRIA POYATOS I. MATAS <i>Sentencia pionera en España que define jurídicamente y aplica la técnica de «juzgar con perspectiva de género»</i>	171
MARÍA CONCEPCIÓN TORRES DÍAZ <i>El sustento constitucional de la impartición de justicia desde la perspectiva de género</i>	181

Miscelánea

EDWIN FIGUEROA GUTARRA

El matrimonio entre personas del mismo sexo: ¿mito o realidad?

Enseñanzas del caso Obergefell..... 215

LUIS R. SÁENZ DÁVALOS

La doctrina jurisprudencial vinculante

y su desarrollo por el Tribunal Constitucional 239

FRANCISCO CELIS MENDOZA AYMA

Constitucionalización del proceso inmediato. Principio de proporcionalidad 279

ÓSCAR DÍAZ MUÑOZ

Laicidad e igualdad religiosa en la Constitución peruana 299

BERLY LÓPEZ FLORES

El amparo contra laudos arbitrales 311

JORGE LUIS LEÓN VÁSQUEZ

El examen de tres niveles de los derechos fundamentales (drei-schritt-prüfung) 341

RORIC LEÓN PILCO

El valor de la cosa juzgada constitucional

en los procesos constitucionales de tutela de derechos..... 347

Jurisprudencia comentada

ALVARO R. CÓRDOVA FLORES

Caso Edwards vs. Canadá (1929):

cuando las mujeres fueron consideradas personas 375

NADIA IRIARTE PAMO

Mujer y derecho a la educación.

Comentario a la STC 00853-2015-PA/TC..... 381

SUSANA TÁVARA ESPINOZA

La situación de los migrantes irregulares.

Comentario a la STC 02744-2015-PA/TC..... 385

Reseñas

OMAR CAIRO ROLDÁN

Exposición de motivos del Anteproyecto de Constitución del

Estado de 1931..... 395

JERJES LOAYZA JAVIER	
<i>Género y justicia. Estudios e investigaciones en el Perú e Iberoamérica</i>	401
MARÍA CANDELARIA QUISPE PONCE	
<i>Trinidad María Enríquez. Una abogada en los Andes.....</i>	405
ROGER VILCA APAZA	
<i>Las constituciones del Perú.....</i>	409

El valor de la cosa juzgada constitucional en los procesos constitucionales de tutela de derechos

 RORIC LEÓN PILCO*

Sumario

I. Introducción. **II.** Los derechos y los procesos constitucionales y la formación de la cosa juzgada. **III.** La cosa juzgada constitucional y su carácter relativo en sede judicial. 3.1. El amparo contra amparo. 3.2. El recurso de agravio constitucional. **IV.** El «precedente constitucional» y la «cosa juzgada constitucional»: Una necesaria precisión. **V.** El Tribunal Constitucional como órgano de clausura y la cosa juzgada como garantía de protección de los derechos fundamentales. **VI.** ¿La Corte Interamericana de Derechos Humanos relativiza la sentencia del Tribunal Constitucional que ha adquirido la calidad de cosa juzgada? **VII.** Reflexiones finales.

Resumen

Este artículo analiza cómo se adquiere la cosa juzgada en los procesos constitucionales de tutela de derechos en el ordenamiento jurídico peruano, cómo se delinean sus características, y se proponen algunas diferencias con el precedente constitucional, a fin de determinar su valor normativo dentro del ordenamiento constitucional. Todo esto para evaluar si la cosa juzgada puede ser modificada o rectificada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Palabras clave

Cosa juzgada, seguridad jurídica, precedente constitucional, jurisdicción supranacional.

Abstract

This article analyzes how res judicata is acquired in the constitutional processes of protection of rights in the Peruvian legal system, how its characteristics are delineated, and some differences are proposed with the constitutional precedent, in order to determine its normative value within the constitutional system. All this in order to assess whether the res judicata can be modified or rectified by the Inter-American Court of Human Rights.

Keywords

Res judicata, legal security, constitutional precedent, supranational jurisdiction.

* Doctor en Derecho Público por la Universidad de Bari «Aldo Moro» (Italia). Abogado por la Universidad Nacional San Agustín de Arequipa.

I. Introducción

Con fecha 12 de marzo de 2014, el Tribunal Constitucional, con una conformación¹ que se aprestaba a ser renovada por el Congreso de la República, emitió la sentencia recaída en el Exp. N° 04617-2012-PA/TC, mediante la cual declaró fundada la demanda de amparo interpuesta por Panamericana Televisión S.A. en contra de la SUNAT², al considerar que la deuda tributaria generada entre el 24 de febrero de 2003 y el 8 de junio de 2009 constituía una expropiación judicial que vulneraba su derecho de propiedad; y declaró inexigible dicha deuda.

La SUNAT, que venía perdiendo el caso, pidió una aclaración de la sentencia, ampliado luego como de nulidad, recurso que fue resuelto por el Tribunal Constitucional con el auto de fecha 16 de mayo de 2014³, declarando improcedente el pedido de aclaración porque se pretendía impugnar la sentencia de fecha 12 de marzo de 2014. Posteriormente, el Procurador Público de la SUNAT solicitó se integre el auto de fecha 16 de mayo de 2014, en el extremo que omitió pronunciarse sobre el pedido de nulidad de la sentencia de fecha 12 de marzo de 2014, y que en caso que su pedido de integración no prospere, se declare, por la vía del recurso de reposición, la nulidad de la sentencia de fecha 12 de marzo de 2014, así como del auto de fecha 16 de mayo de 2014.

348

El recurso de integración y reposición, formulado por la entidad tributaria, fue resuelto por la nueva conformación⁴ del Alto Tribunal, elegida por el Congreso. La solución al recurso planteado no fue de fácil decisión, pues hubo un arduo debate al interior del Tribunal Constitucional, emitiéndose el auto de fecha 18 de noviembre de 2014, acompañado de fundamentos de votos y votos singulares, declarando por mayoría, improcedente el recurso de reposición formulado por la SUNAT, por cuanto no existía en el sistema jurídico un recurso que permitiera declarar la nulidad de las resoluciones con calidad de cosa juzgada emitida por el Tribunal Constitucional, decantándose por la garantía de la seguridad jurídica.

¹ Los magistrados que suscribieron la sentencia recaída en el Exp. N° 04617-2012-AA son: Mesía Ramírez, Eto Cruz y Álvarez Miranda.

² Superintendencia Nacional de Aduanas y Administración Tributaria.

³ El auto fue suscrito por los magistrados son: Mesía Ramírez, Eto Cruz y Álvarez Miranda.

⁴ Los magistrados que suscribieron la resolución son: Urviola Hani, Blume Fortini, Ramos Núñez y Sardón de Taboada.

Este desencuentro de posturas en los votos singulares y fundamento de voto de los magistrados del Tribunal Constitucional también se evidenció como es natural en la comunidad jurídica. Algunos consideran que el Tribunal Constitucional, basado en la práctica jurisprudencial⁵ o realizando una ponderación de principios⁶ debió anular su sentencia⁷. Otros en cambio, se encuentran a favor del sentido adoptado por el Tribunal Constitucional, en la medida que la seguridad jurídica es un valor importante que debe proteger el ordenamiento constitucional⁸, más aún cuando en el derecho positivo no se han establecido mecanismos procesales para cuestionar una sentencia del Tribunal Constitucional, por lo que el recurso de aclaración no puede ser usado de pretexto para anular una sentencia del Tribunal Constitucional.

El maestro argentino Néstor Pedro Sagües ha identificado dos visiones, entre estas posturas: «una permisiva y otra negacionista» de la revisión de la cosa juzgada. La tesis permisiva según el referido autor entiende: a) que el principio de cosa juzgada es relativo, y que cede ante supuestos, por ejemplo, de cosa juzgada aparente, irrita o fraudulenta; b) una sentencia con gruesos errores de forma o de fondo, que viola derechos constitucionales relativos al debido proceso, a la justicia o a otros valores fundamentales, no merece estar amparada por la cosa juzgada; y c) la autorevisión, en casos excepcionales o extraordinarios, se legitima –aunque no exista ley habilitante que lo permita– en los supuestos considerados, incluso para evitar el desgaste jurisdiccional que significa llevar un problema ante instancias jurisdiccionales supranacionales».

En cambio, la tesis negacionista se basa en razones de seguridad, orden y previsión, según el mismo autor: «Parte del supuesto de que no haya norma jurídica nacional vigente, ya sea forma o consuetudinaria, que permita la autorrevisión y prefiere guarecerse en una fuerte visión del principio

⁵ Eloy ESPINOZA SALDAÑA y Juan Manuel SOSA SACIO, «El Tribunal Constitucional y la potestad excepcional de declarar la nulidad de sus propicias decisiones» en *Gaceta Constitucional y Procesal Constitucional*, núm. 85, p. 38.

⁶ Ver voto singular de la magistrada Ledesma Narváez en la STC 04617-2012-PA/TC.

⁷ Luis CASTILLO CÓRDOVA (coord.), «La validez jurídica de las interpretaciones y decisiones del Tribunal Constitucional» en *¿Son anulables las sentencias del Tribunal Constitucional? Análisis de la sentencia N° 04617-2012-PA/TC en el caso Panamericana Televisión*, Lima, Palestra, 2015, p. 216.

⁸ Miguel A. FERNANDEZ GONZALES, «Enmiendas de sentencias ejecutoriadas emanadas del Tribunal Constitucional a propósito del caso Panamericana Televisión SA» en Luis CASTILLO CÓRDOVA (coord.), *¿Son anulables las sentencias del Tribunal Constitucional? Análisis de la sentencia N° 04617-2012-PA/TC en el caso Panamericana Televisión*, op. cit., p. 73.

de la cosa juzgada. Alerta que si la autorrevisión nace únicamente por vía pretoriana, mediante decisión de un tribunal constitucional o corte suprema para un caso, eso implica que aparte de ejercer funciones habiendo perdido ya, en el caso, su jurisdicción para resolver, nada impediría, además que la sentencia revisora fuese a su vez autorrevisada en el futuro, si padeciese también de defectos extremos, y así sucesivamente, situación que importaría un absurdo o recurso *ad finitum*⁹.

Entre las posturas expuestas por el jurista argentino, la nueva conformación del Tribunal Constitucional ha optado por la tesis negacionista, según se desprende del fundamento 9, en el cual se señala que: «(...) existe en todo Estado constitucional un órgano de cierre y, en nuestro caso, ese órgano es el Tribunal Constitucional, según se desprende del precitado artículo 202°, inciso 2), de la Constitución. Agotada la jurisdicción interna, solo se puede acudir a la jurisdicción supranacional (artículo 205° de la misma Norma Fundamental) en caso no se haya amparado la pretensión contenida en la demanda y es dicha instancia internacional la única que, de ser el caso, puede modificar lo resuelto por el Tribunal Constitucional».

350

Dicha postura fue ratificada en el auto del 20 de noviembre de 2014, recaído en el Exp. N° 03700-2013-PA/TC (caso «Sipión Barrios»). Sin embargo, la premisa en la cual se sustenta el Tribunal Constitucional, se encuentra resumido en el fundamento citado, el cual contiene un acierto y un error de apreciación respecto a la cosa juzgada, tal como develaremos en el presente trabajo. En ese sentido, partiremos por analizar cómo se forma la cosa juzgada en los procesos constitucionales de tutela de derechos y qué diferencias existen con el precedente vinculante, para finalmente evaluar si la cosa juzgada puede ser modificada o rectificadas por la jurisdicción internacional, tal como lo deja entrever el Tribunal Constitucional.

II. Los derechos y los procesos constitucionales y la formación de la cosa juzgada

Los derechos constitucionales son conquistas plasmadas en la Constitución, a fin de sustraerlo de la decisión de mayorías coyunturales. Estos derechos porque están igualmente reconocidos para todos, constituyen la esfera

⁹ Néstor Pedro SAGÜÉS, «La autorrevisión de las sentencias definitivas de los Tribunales Constitucionales», en Luis CASTILLO CÓRDOVA (coord.), *¿Son anulables las sentencias del Tribunal Constitucional?*, op. cit., pp. 25-26.

de lo indecidible y actúa como factor de legitimación de las decisiones¹⁰. Por tanto, ninguna mayoría parlamentaria, ni siquiera por unanimidad, puede legítimamente decidir la privación de un derecho a la libertad o decidir la no satisfacción de un derecho social. Entonces, los derechos son límites y vínculos que se imponen frente al poder político (Estado), cuya esfera se encuentra determinado por lo no decidible, a fin de garantizar su satisfacción.

Sin embargo, su solo reconocimiento en la Constitución no asegura su protección, pues para ello requiere de garantías destinadas a asegurar su plena vigencia. Las garantías, según Ferrajoli, se dividen en garantías primarias o sustanciales y en garantías secundarias o jurisdiccionales. Las garantías primarias son las obligaciones (prestación) o prohibiciones (abstención) que corresponden a los derechos subjetivos establecidos en el texto constitucional. Por su parte, las garantías secundarias son las obligaciones que tienen los órganos judiciales de aplicar la sanción o declarar la nulidad cuando constaten actos ilícitos o actos no válidos que violan los derechos subjetivos y por tanto, violen también las garantías primarias¹¹.

Entonces, los derechos son garantizados típicamente, pero no exclusivamente en sede jurisdiccional, lo cual implica reconocer una estructura de poder dividido. En efecto, la separación de poderes implica la creación de contrapoderes¹², a fin de garantizar mejor los derechos constitucionales. De hecho, históricamente una de las garantías primarias de los derechos de libertad es el principio de la división de poderes, la cual se consagró por primera vez en el artículo 16° de la Declaración de los Derechos del Hombre y el Ciudadano de 1789: «Una sociedad en la que la garantía de los derechos no está asegurada, ni la separación de poderes definida, no tiene Constitución».

El Estado peruano se rige por una Constitución, cuya estructura de poder se organiza bajo el principio de división de poderes, que invoca un poder fragmentado que se deposita en diversos órganos establecidos por ella, cuya dinámica permite el recíproco control, es decir, *el check and balances*, a fin de evitar que un órgano concentre todo el poder y lo ejerza de manera

¹⁰ Luigi FERRAJOLI, *Derechos y garantías. La ley del más débil*, Madrid, Trotta, 2002, pp. 23-24.

¹¹ Luigi FERRAJOLI, *Epistemología jurídica y garantismo*, México, Fontamara, 2006, p. 161.

¹² Ricardo GUASTINI, *Quindici lesioni di diritto costituzionale*, G. Giappichelli Editore, 1992, pp.167-182.

abusiva en contra de la libertad de los ciudadanos¹³. En ese sentido, la actuación del Congreso de la República se encuentra sujeto a la rigidez de la Constitución y al control político del Poder Ejecutivo (observación de la ley), la ciudadanía (el referéndum) y el Poder Jurisdiccional (control de constitucionalidad de la ley). De igual modo, la actuación del Poder Ejecutivo está subordinado a la Constitución y al control político del Congreso (confianza, censura e interpelación del Consejo de Ministros) y al control jurídico del Poder Judicial (contencioso administrativo) y el Tribunal Constitucional (proceso constitucional).

En ese contexto, el Poder Jurisdiccional, compuesto por el Poder Judicial y el Tribunal Constitucional, tienen la función de controlar jurídicamente la actividad de los órganos del Estado, y de aplicar las sanciones correspondientes a los infractores, o de declarar la nulidad de actos ilícitos o de actos que violan los derechos reconocidos en la Constitución. Este control se canaliza a través de los diferentes procesos judiciales reconocidos en el ordenamiento procesal. En ese orden, el primer nivel de protección de los derechos fundamentales está confiado a los jueces del Poder Judicial, a través de los procesos constitucionales, y en vía subsidiaria al Tribunal Constitucional, de conformidad con lo previsto en el inciso 2) del artículo 202 de la Constitución, que establece que compete al Tribunal Constitucional conocer, en última y definitiva instancia, las resoluciones denegatorias de hábeas corpus, amparo, hábeas data, y acción de cumplimiento.

352

Entonces, los procesos constitucionales de tutela de derechos (proceso de hábeas corpus, amparo, hábeas data y proceso de cumplimiento), a diferencia de los procesos de control normativo y competencial, no se tramitan única y exclusivamente en el Tribunal Constitucional (inconstitucionalidad y competencial) o el Poder Judicial (acción popular), sino que ambas instancias jurisdiccionales co-participan, de ser el caso, en su resolución. En efecto, el proceso constitucional se inicia en el Poder Judicial y puede finalizar en dicha sede, siempre y cuando la sentencia sea estimativa, es decir, favorable a la tutela de los derechos del agraviado. Sin embargo, si la sentencia judicial es desestimativa, vale decir, declarada improcedente o infundada la demanda, el agraviado puede recurrir ante el Tribunal Constitucional, a través del recurso

¹³ Roric LEÓN PILCO, «La restricción de la tutela constitucional contra el despido: Una mirada a los precedentes Huatuco y Elgo Rios», en *Gaceta Constitucional y Procesal Constitucional*, Lima, Gaceta Jurídica, núm. 96, 2015.

de agravio constitucional, en cuya última instancia se resuelve la controversia de modo definitivo. Por tanto, la cosa juzgada constitucional en los procesos constitucionales de tutela de derechos se forma *secundum eventum litis*, en el Poder Judicial, mientras que en el Tribunal Constitucional es independientemente del resultado.

III. La cosa juzgada constitucional y su carácter relativo en sede judicial

Si el ordenamiento constitucional ha previsto la intervención subsidiaria del Tribunal Constitucional en la protección de los derechos fundamentales, vía el recurso extraordinario de agravio constitucional, y ha puesto en la primera línea de protección al Poder Judicial, sus decisiones constituyen un bien de indiscutible valor en la tutela de los derechos fundamentales. De hecho, en el segundo párrafo del inciso 2° del artículo 200° de la Constitución, se ha previsto que el amparo no procede «contra resoluciones judiciales emanadas de procedimiento regular».

Sin embargo, las denuncias de corrupción, el exceso formalismo legal, la falta de formación constitucional de los jueces y la desconfianza generalizada en el Poder Judicial, ha minado la credibilidad de esta institución¹⁴, llevando a que el Tribunal Constitucional adquiriera un mayor protagonismo en la defensa de los derechos fundamentales, que en algunos casos ha devenido en un protagonismo irrefrenable con la emisión de sentencias discutibles¹⁵ y otras loables. Así, el Tribunal Constitucional ha desarrollado y da contenido cada derecho reconocido en la Constitución. De ahí que se diga que la Constitución es lo que dice el Tribunal Constitucional.

Esto ha determinado que las competencias asignadas por la Constitución, en su artículo 202, inciso 2) y el artículo 18° del Código Procesal Constitucional, queden desdibujadas, en la medida que la sentencia estimativa de segundo grado emitida por el Poder Judicial, no finalice el proceso constitucional, pues a través de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional se ha abierto las puertas para cuestionar no solo resoluciones judiciales des-

¹⁴ COMISIÓN ANDINA DE JURISTAS, *Corrupción judicial: mecanismos de control y vigilancia ciudadana*, Lima, CAJ, 2003 [consultado el 6 de enero de 2018]. Disponible en <goo.gl/TDN-LZV>.

¹⁵ Juan MONROY GALVEZ, «El Poder Judicial Vs. Tribunal Constitucional», en *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, núm. 10, 2008, pp. 159 [consultado el 2 de febrero de 2017]. Disponible en: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r25296.pdf>.

estimativas, sino también aquellas estimativas. Los mecanismos procesales creados pretorianamente por el Tribunal Constitucional son: a) el amparo contra el amparo y sus demás variantes (amparo contra hábeas corpus, amparo contra hábeas data, etc.) y b) el recurso de agravio constitucional contra las sentencias judiciales estimativas de segundo grado del Poder Judicial, con el fin de rescindir sus efectos.

3.1. El amparo contra amparo

En la sentencia recaída en el Exp. N° 3846-2004-PA/TC, el Tribunal Constitucional ha recordado que la posibilidad del «amparo contra amparo» tiene fuente constitucional directa en el segundo párrafo del inciso 2° del artículo 200° de la propia Constitución, que establece que el amparo no procede contra contra «resoluciones judiciales emanadas de procedimiento regular», cuya interpretación a *contrario sensu* abre la puerta de entrada de la procedencia del amparo contra las resoluciones judiciales en general y del «amparo contra amparo» en particular, derivadas de un proceso irregular. En tal sentido, el artículo 5°, inciso 6) del Código Procesal Constitucional, cuando establece la improcedencia de un proceso constitucional que cuestiona una resolución judicial firme recaída en otro proceso constitucional, debe ser entendida la referida restricción a aquellos procesos donde se han respetado de modo escrupuloso el debido proceso y la tutela procesal efectiva en sus distintas manifestaciones, conforme al artículo 4° del mismo Código Procesal Constitucional.

354

Sin embargo, al tratarse de un mecanismo procesal que cuestiona una sentencia de otro proceso constitucional debe ser empleado de modo excepcional, vale decir, solo cuando la transgresión del contenido constitucionalmente protegido de los derechos fundamentales sea manifiesta, por acciones u omisiones de los órganos judiciales que trasciendan el ámbito de la legalidad y alcance relevancia constitucional. Esto significa que no puede servir para replantear una controversia resuelta por los órganos jurisdiccionales constitucionales ni puede servir como un medio impugnatorio a fin de lograr extender el debate jurídico.

En ese sentido, el Tribunal Constitucional en la STC N° 04853-2004-AA/TC, ha señalado que el proceso de amparo contra amparo y sus demás variantes (amparo contra hábeas corpus, amparo contra hábeas data,

etc.), en tanto es un régimen procesal de naturaleza atípica o excepcional, su procedencia se encuentra sujeta a determinados supuestos, tales como la tutela de los derechos constitucionales, de la doctrina y precedente constitucional, entre otros¹⁶, precisando que contra las sentencias del Tribunal Constitucional no cabe la posibilidad de interponer una demanda de amparo contra amparo.

3.2. El recurso de agravio constitucional

De otra parte, el Tribunal Constitucional, en virtud del artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, emitió el precedente contenido en la STC N° 4853-2004-PA/TC¹⁷, relativo al «recurso extraordinario de agravio constitucional a favor del precedente», argumentando que la decisión «denegatoria» en segundo grado de la demanda de amparo en el fuero judicial, previsto en el inciso 2) del artículo 139° de la Constitución, no debía entenderse solo en su dimensión subjetiva, esto es, referido solo a la pretensión del agraviado, puesto que también resulta

¹⁶ Los criterios que el Tribunal Constitucional ha fijado para admitir a trámite un amparo contra amparo son: a) Solo procede cuando la vulneración constitucional resulte evidente o manifiesta. Tratándose incluso de contra amparos en materia laboral dicha procedencia supone el cumplimiento previo o efectivo de la sentencia emitida en el primer proceso amparo (STC N° 04650-2007-PA/TC, fundamento 5); b) Su habilitación solo opera por una sola y única oportunidad, siempre que las partes procesales del primer y segundo amparo sean las mismas; c) Resulta pertinente tanto contra resoluciones judiciales desestimatorias como contra las estimatorias, sin perjuicio del recurso de agravio especial habilitado específicamente contra sentencias estimatorias recaídas en procesos constitucionales relacionados con el delito de tráfico ilícito de drogas y/o lavado de activos, en los que se haya producido vulneración del orden constitucional y en particular del artículo 8° de la Constitución (STC 02663-2009-PHC/TC, Fundamento 9 y STC 02748-2010-PHC/TC, fundamento 15); d) Su habilitación se condiciona a la vulneración de uno o más derechos constitucionales, independientemente de la naturaleza de los mismos; e) Procede en defensa de la doctrina jurisprudencial vinculante establecida por el Tribunal Constitucional; f) Se habilita en defensa de los terceros que no han participado en el proceso constitucional cuestionado y cuyos derechos han sido vulnerados, así como respecto del recurrente que por razones extraordinarias, debidamente acreditadas, no pudo acceder al agravio constitucional; g) Resulta pertinente como mecanismo de defensa de los precedentes vinculantes establecidos por el Tribunal Constitucional (STC 03908-2007-PA/TC, fundamento 8); h) No procede en contra de las decisiones emanadas del Tribunal Constitucional; i) Procede incluso cuando el proceso se torna inconstitucional en cualquiera de sus otras fases o etapas, como la *postulatoria* (RTC 05059-2009-PA/TC, fundamento 4; RTC 03477-2010-PA/TC, fundamento 4, entre otras); la de *impugnación de sentencia* (RTC N° 02205-2010-PA/TC, fundamento 6; RTC 04531-2009-PA/TC, fundamento 4, entre otras); o la de *ejecución de sentencia* (STC 04063-2007-PA/TC, Fundamento 3; STC 01797-2010-PA/TC, fundamento 3; RTC 03122-2010-PA/TC, fundamento 4; RTC 02668-2010-PA/TC,

¹⁷ Los magistrados que suscribieron la sentencia que contiene el precedente vinculante son: Landa Arroyo, Gonzales Ojeda, Alva Orlandini, Bardelli Lartirigoyen, García Toma, Vergara Gotelli.

denegatoria de tutela constitucional una decisión estimatoria que desconocía los precedentes vinculantes existentes, ya que viola el orden constitucional y como tal debía ser controlado por el propio Tribunal a través del recurso de agravio constitucional¹⁸.

Sin embargo, tiempo después, el propio Tribunal Constitucional, con una nueva composición, emitió la sentencia recaída en el Exp. N° 03173-2008-HC¹⁹ caso El Frontón²⁰, mediante el cual señaló que el precedente instaurado en el fundamento 40 de la STC 4853-2004-PA/TC no cumplía con ninguno de los presupuestos básicos para haber sido aprobado, pero al haber sido emitida con cuatro votos, fue subsanada con una nueva sentencia, recaída en el Exp. N° 03908-2007-AA²¹, concretando así la invalidez del precedente contenido en el fundamento 40 de la STC 4853-2004-PA/TC, resaltando que el precedente anulado, trató de imponer una posición doctrinaria sobre el significado de «resoluciones denegatorias» para así asumir una competencia, vía recurso de agravio constitucional, que no le correspondía al Tribunal Constitucional, pues el constituyente y el legislador ordinario como representantes del pueblo concretaron que dicha expresión solo comprendía a las resoluciones denegatorias de segundo grado y no a las resoluciones estimatorias de segundo grado.

356

No obstante, el Tribunal Constitucional, a través de su jurisprudencia, ha reabierto y ampliado la admisión del recurso de agravio constitucional

¹⁸ Véase: Pedro GRANDEZ CASTRO, «El precedente a la deriva. Diálogo con un crítico del Tribunal Constitucional», en *Gaceta Constitucional y Procesal Constitucional*, Lima, núm. 19, 2009; Luis CASTILLO CORDOVA, «Hacia la consolidación del sistema de precedente constitucionales en el Perú», en *Gaceta Constitucional: jurisprudencia de observancia obligatoria para abogados y jueces*, Lima, núm. 20, pp. 105-124; Luis CASTILLO CORDOVA, «¿Será que el Tribunal Constitucional ha empezado a tomarse en serio su deber de autolimitación? Reflexiones en torno al caso El Frontón», en *Gaceta constitucional: jurisprudencia de observancia obligatoria para abogados y jueces*, Lima, núm. 13, 2009, pp. 75-89; Luis CASTILLO CORDOVA, «El adiós al precedente vinculante a favor del precedente», en *Gaceta constitucional: jurisprudencia de observancia obligatoria para abogados y jueces*, Lima, núm. 17, pp. 95-109.

¹⁹ Los magistrados que suscribieron la sentencia son: Vergara Gotelli, Mesía Ramírez, Calle Hayen, Álvarez Miranda. Nótese que el magistrado Vergara Gotelli suscribió el precedente contenido en la STC 4853-2004-PA/TC y ahora contribuye con su anulación.

²⁰ El Frontón era una cárcel en la cual se asesinó a reos durante el régimen del presidente Alan García (periodo 1985-1990); el caso llegó hasta la CORTE IDH, que dispuso una investigación y castigo a los responsables. Los familiares de las víctimas y los defensores de derechos humanos sindicaron a Alan García Pérez como uno de los responsables. El Tribunal Constitucional debía pronunciarse sobre la prescripción de estos delitos, pero optó por anular su propio precedente para no conocer el fondo de la controversia. Ver: <goo.gl/NgVuim>

²¹ Los magistrados que suscribieron la sentencia son: Vergara Gotelli, Mesía Ramírez, Calle Hayen, Eto Cruz y Álvarez Miranda. Ver <goo.gl/HBTjpM>.

a supuestos distintos a lo previsto en la Constitución²². Así, ha señalado que procede el recurso de agravio constitucional a fin de evaluar el reconocimiento de devengados e intereses legales²³, a favor de la ejecución de las sentencias del Tribunal Constitucional²⁴ y del Poder Judicial²⁵, por vulneración del orden constitucional (terrorismo, narcotráfico y lavado de activos)²⁶. Recientemente, invocando la STC N° 01711-2014-PHC/TC (fundamento 4) y 02748-2010-HC/TC (fundamento 15), el Tribunal Constitucional ha revocado una sentencia estimatoria de segundo grado emitido por el Poder Judicial a favor de la Primera Dama de la Nación, Nadine Heredia, investigada por la Fiscalía por el delito de lavado de activos.

En tal sentido, de la casuística expuesta, se constata que el recurso de agravio constitucional no solo sirve para cuestionar una sentencia desestimatoria (improcedente o infundada) del Poder Judicial, sino también estimatoria, desdibujándose así la competencia asignadas por el inciso 2) del artículo 202 de la Constitución, pues la adquisición de la calidad de cosa juzgada de la sentencia judicial no reside en la configuración legal, sino que está librado al criterio del Tribunal Constitucional, toda vez que en su jurisprudencia se encuentran los supuestos de admisión del recurso de agravio constitucional.

De otra parte, el amparo contra amparo (y sus variantes) está destinado a cuestionar la sentencia emitida por el Poder Judicial en segundo grado, derivada de un proceso constitucional, independientemente de su resultado, estimatorio o desestimatorio, por lo que la sentencia judicial tampoco tiene el carácter de inimpugnabile, conforme a lo previsto en el segundo párrafo del inciso 2) del artículo 200° de la propia Constitución, toda vez que puede ser cuestionado a través de

²² Eduardo Jesús MEZA FLORES, «La aplicación de los supuestos de procedencia del recurso de agravio constitucional por el Tribunal Constitucional. ¿Interpretación o reforma constitucional?», en *Concursos jurídicos ganadores. Edición 2011*, Academia de la Magistratura, 2011 [consultado el 2 de octubre de 2017]. Disponible en: <goo.gl/5mrP2M>. Samuel ABAD YUPANQUI, «El recurso de agravio constitucional. Un desarrollo legal o una creación jurisprudencia del Tribunal Constitucional», en Gerardo ETO CRUZ (coord.), *Treinta años de jurisdicción constitucional en el Perú*, Centro de Estudios Constitucionales, Tomo I, Lima, 2014, pp. 127-144. Una crítica a dicha actuación del Tribunal también puede verse en el fundamento de voto del magistrado Espinosa-Saldaña Barrera, en la sentencia recaída en el Exp. N° 02191-2012-PA/TC.

²³ STC Exp. N° 05430-2006-PA/TC.

²⁴ STC Exp. N° 00168-2007-Q/TC.

²⁵ STC Exp. N° 00201-2007-Q/TC.

²⁶ STC Exp. N° 01711-2014-PHC/TC (fundamento 4), y 02748-2010-HC/TC (fundamento 15).

otro proceso constitucional de amparo por vulneración de la tutela procesal efectiva, el respeto a la doctrina y precedente constitucional, así como cualquier otro derecho fundamental, con lo cual la cosa juzgada adquirida en sede judicial puede ceder ante una demanda de amparo contra amparo.

Por tanto, la cosa juzgada constitucional en sede judicial es de carácter relativo; mientras que la sentencia del Tribunal Constitucional que se pronuncia sobre el fondo de la controversia, independiente de su resultado, estimativo o desestimativo, adquiere la calidad de cosa juzgada y agota la jurisdicción nacional, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 6° y 24 del Código Procesal Constitucional; por ende es de carácter absoluto en el ordenamiento jurídico nacional, toda vez que no existe otro órgano judicial que juzgue lo ya juzgado por el Supremo Interprete de la Constitución.

IV. El «precedente constitucional» y la «cosa juzgada constitucional»: Una necesaria precisión

El «precedente constitucional» y la «cosa juzgada» tienen en común que nacen a partir de un proceso constitucional de tutela de derechos, pero encuentran su primer punto de diferencia en la instancia de formación. El primero se forma solo en sede del Tribunal Constitucional, en virtud del artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, que lo habilita a externalizar una regla jurídica a partir de un caso concreto, con efectos *erga omnes*; mientras que la segunda adquiere tal calidad *secundum eventos litis* en sede de la justicia ordinaria y en el Tribunal Constitucional, independientemente del resultado.

En tal sentido, la sentencia que resuelve un caso concreto, además de adquirir la calidad «cosa juzgada constitucional», puede contener un precedente constitucional declarado como tal por el Tribunal Constitucional, cuyos efectos *erga omnes* no se circunscriben a toda la sentencia, sino solo al criterio interpretativo declarado como tal²⁷, el cual se expande más allá del caso concreto, vale decir que vincula a los demás poderes públicos, en la

²⁷ El criterio interpretativo establecido por el Tribunal Constitucional, como vinculante, trata de superar la divergencia de interpretaciones de los operadores jurídicos, respecto de la Constitución o la normativa del bloque de constitucionalidad, o integrar el ordenamiento jurídico, a fin de resolver no solo el caso concreto, sino también para casos homólogos presentes y futuros, quedando los funcionarios públicos del Estado «atados», en su comportamiento personal o funcional, a la regla de carácter jurisdiccional «universalizada» en la sentencia constitucional.

medida que se trata de la concreción de la Constitución, establecida por el supremo intérprete de la Constitución para resolver casos homólogos.

Esta sentencia, en virtud de la cosa juzgada, no pueda ser dejada sin efecto ni modificada, sea por actos de otros poderes públicos, de terceros o, incluso, de los mismos órganos jurisdiccionales que resolvieron el caso en el que se dictó²⁸; por lo que los operadores jurídicos deben ajustarse a lo juzgado en un proceso anterior cuando tengan que decidir sobre una relación o situación jurídica respecto de la cual existe una sentencia firme, pues está prohibido revivir un proceso fenecido (artículo 139º, inciso 13, de la Constitución), salvo que no se presente la triple identidad: objeto (*eadem res*), causa (*eadem causa petendi*), y partes (*eadem conditio personarum*).

En ese sentido, el valor de la cosa juzgada constitucional y el carácter vinculante del precedente, puede explicarse a partir de los principios de integridad y autoridad, según Flavio Pulido. El principio de integridad, según este autor, exige a los jueces que las decisiones judiciales del pasado sean tenidas en cuenta al momento de decidir un caso actual. Por otra parte, el principio de autoridad implica que las órdenes y decisiones de las autoridades sean tratadas como razones excluyentes, es decir, que las directivas, además de ser razones para actuar de la forma establecida, son razones que excluyen otras consideraciones normativas relevantes²⁹.

Si bien ambos productos jurisdiccionales se explican a partir de dichos principios, tienen en la inmutabilidad de la decisión su segundo punto de diferencia. En efecto, la «cosa juzgada constitucional» formada en sede del Tribunal Constitucional, recae en las partes que participaron en el proceso constitucional y no puede ser dejada sin efecto por ningún poder público, incluido el Tribunal Constitucional, en virtud de su inmutabilidad, reconocido en el artículo 139, inciso 2) de la Constitución³⁰, mientras que el «precedente constitucional» puede ser anulado o modificado en el tiempo a través del *overruling*, sin que ello afecte a las partes que con su caso motivaron su esta-

²⁸ STC 04587-2004-AA/TC, fundamento 38; STC 01939-2011-AA, fundamento 9.

²⁹ Fabio Enrique PULIDO ORTIZ, «Jurisdicción constitucional en Colombia ¿un modelo monista?», en Luis CASTILLO CÓRDOVA (coord.), «La validez jurídica de las interpretaciones y decisiones del Tribunal Constitucional» en *¿Son anulables las sentencias del Tribunal Constitucional?*, *op. cit.*, p. 101.

³⁰ Sin embargo, el Tribunal Constitucional en el caso Heredia, asumió la competencia para conocer una sentencia estimativa, revocando una sentencia que estaba destinada a adquirir la calidad de cosa juzgada, según el diseño institucional pergeñado en la Constitución.

blecimiento, ni de los demás casos homólogos en los cuales se siguió el precedente, pues se encuentran protegidos por la garantía de la cosa juzgada³¹.

En ese sentido, la cosa juzgada no solo otorga el carácter de inmutable a la decisión del Tribunal Constitucional que resuelve la controversia de los sujetos que participaron en el proceso constitucional, sino también que es un derecho oponible frente a los demás poderes, incluidos los propios miembros del Tribunal Constitucional. En efecto, el inciso 2) del artículo 139° de la Constitución dispone que: «Ninguna autoridad (...) puede dejar sin efecto resoluciones que han pasado en autoridad de cosa juzgada (...)». Se entiende por autoridad³², a todo sujeto portador de un poder público, concepto que engloba a todos los poderes y órganos constitucionales. En consecuencia, cualquier autoridad se encuentra impedido de dejar sin efecto la sentencia con autoridad de cosa juzgada constitucional, fuera de los cauces previstos en el ordenamiento constitucional.

V. El Tribunal Constitucional como órgano de clausura y la cosa juzgada como garantía de protección de los derechos fundamentales

360

El inciso 2) del artículo 202° de la Constitución ha establecido la competencia subsidiaria del Tribunal Constitucional para conocer –en última instancia– los procesos constitucionales de tutela de derechos, vía el recurso de agravio constitucional. Por tanto, el Tribunal Constitucional es el órgano de clausura de la jurisdicción constitucional, en la medida que no existe otro órgano constitucional por encima suyo, dentro de la estructura judicial del Estado peruano, que pueda juzgar nuevamente lo ya juzgado por él, siendo la cosa juzgada constitucional el punto de no retorno sobre la materia ya discutida.

En ese sentido, cabe preguntarse si el Tribunal Constitucional ¿puede anular sus propias sentencias? Al respecto, existen dos posturas al interior del propio Tribunal Constitucional: una permisiva y otra negacionista de la revisión de la cosa juzgada. La tesis permisiva se encuentra representada por

³¹ En la sentencia recaída en el Exp. N° 4853-2004-PA/TC se fijaron dos precedentes vinculantes: uno referido el amparo contra amparo (fundamento 39) y el otro relacionado con el agravio constitucional a favor del precedente vinculante (fundamento 40); el Tribunal Constitucional en la sentencia recaída en el Exp. N° 03908-2007-AA dejó sin efecto el precedente contenido en el fundamento 40 de la STC 4853-2004-PA/TC, sin que ello haya afectado la cosa juzgada.

³² Según la Real Academia de la Lengua Española, autoridad significa «poder que gobierna o ejerce el mando, de hecho o de derecho».

los votos singulares de los magistrados Ledesma Narváez y Espinoza Saldaña Barrera en el caso Panamericana TV, mientras que la negacionista por la posición mayoritaria del Tribunal que resolvió declarar improcedente la nulidad planteada por la SUNAT (Exp. Nro. 04617-2012-PA/TC), en la medida que no existe cobertura constitucional ni legal que habilite al Tribunal a anular sus propias sentencias, de oficio o instancia de parte, al contrario se ha negado esta posibilidad.

En efecto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6° y 24 del Código Procesal Constitucional y el inciso 2) del artículo 139° de la Constitución, la sentencia del Tribunal Constitucional que se pronuncia sobre el fondo de la controversia adquiere la calidad de cosa juzgada, y agota la jurisdicción nacional para las partes que contendieron en el proceso constitucional. Por tanto, ninguna autoridad puede dejarla sin efecto, pues el ordenamiento constitucional ha confiado en el Tribunal Constitucional la protección de la supremacía de la Constitución y la tutela de los derechos fundamentales, en última y definitiva instancia.

El valor de la cosa juzgada radica en que garantiza, por un lado, la independencia del Tribunal Constitucional, y de otro, la seguridad jurídica. La independencia implica que las decisiones adoptadas dentro del marco de la Constitución y la ley no sean objeto de anulación o incumplimiento por parte del poder político o económico. Por tanto, la cosa juzgada cumple la función de garantizar la estabilidad de los efectos de las decisiones del Tribunal Constitucional, vale decir la seguridad jurídica, pues sin ella no hay orden jurídico ni posibilidad de que el ciudadano confíe en las decisiones judiciales.

En efecto, la seguridad jurídica, según Castillo Córdova, protege la creencia de actuar conforme al derecho válido; consecuentemente, con base en la seguridad jurídica se permite mantener las consecuencias y relaciones jurídicas que se han creado sobre la base de una norma inválida, siempre que tales relaciones y consecuencias jurídicas hayan sido fruto del convencimiento de que tal norma era válida. De esta manera, cada vez que surge esta creencia, el principio de seguridad jurídica manda protegerla, de forma tal que se protegen también las relaciones jurídicas que se hayan emprendido con base en ese convencimiento³³.

³³ LUIS CASTILLO CÓRDOVA, «La validez jurídica de las interpretaciones y decisiones del Tribunal Constitucional», en *¿Son anulables las sentencias del Tribunal Constitucional?*, op. cit., pp. 112-113.

En se sentido, el Tribunal Constitucional tiene el deber de no vulnerar la cosa juzgada, pues representa uno de los valores constantes de juridicidad que sostiene el ordenamiento, según el jurista Monroy Gálvez, por lo que ante el eventual disgusto frente a resoluciones judiciales, principalmente aquellas expedidas por el Tribunal Constitucional, no puede franquear, a quienes lo integran, la tentación de afectar la seguridad jurídica, uno de los pilares del edificio constitucional y de la organización económica³⁴.

Ahora, esto no significa que la injusticia puede guarecerse en la cosa juzgada o que el Tribunal Constitucional es infalible, pues ya como en su momento lo decía Jackson, juez de la Corte Suprema norteamericana: «No tenemos la última palabra porque seamos infalibles, pero somos infalibles porque tenemos la última palabra». Así, la falibilidad es una condición en la que puede incurrir un Tribunal de clausura, por lo que teóricamente se puede admitir que la autoridad de la cosa juzgada puede, en ocasiones excepcionálísimas, ser revisada³⁵. Empero, en tanto la cosas juzgada es expresión de un valor, solo puede ser afectada cuando el otro valor a alcanzar es superior al que significa darle estabilidad a todo el tejido social, razón por la cual a juicio del profesor Monroy Gálvez es imprescindible identificar tales hipótesis fácticas en las que ese extraordinario hecho sea necesario y, lo más importante y esencial, es identificar al órgano apto para tomar tal decisión»³⁶.

362

En la arquitectura constitucional se ha previsto que el Tribunal Constitucional sea el órgano de clausura o cierre de la tutela judicial de los derechos, por ende debería concedérsele tal posibilidad a dicho órgano, cuando la sentencia contenga un grado de injusticia extrema, en los términos de Gustav Radbruch, o «(...) cuando exista un vicio que además de insubsanable sea socialmente insoportable y, cuando tal decisión sea trascendente en el sentido de que el Tribunal Constitucional proponga a la comunidad jurídica un nuevo paradigma jurídico y social»³⁷. Esto supone emprender un debate académico y legislativo, a fin de establecer las causales de admisión de la autorrevisión de la cosa juzgada. En esa línea, las causales de autorrevisión

³⁴ Así lo ha expresado el magistrado Ramos Núñez en su voto singular en la STC 04617-2012-PA/TC.

³⁵ Juan MONROY GÁLVEZ, «¿El TC peruano puede declarar la nulidad de su propia sentencia?», en Luis CASTILLO CÓRDOVA, *¿Son anulables las sentencias del Tribunal Constitucional?, op. cit.*, p.135.

³⁶ *Ibid.*

³⁷ *Ibid.*, p. 136.

propuestas por el magistrado Espinoza Saldaña Barrera en su voto singular³⁸ son un valioso aporte para la discusión.

Ahora, si bien las causales propuestas por el referido magistrado han sido elaboradas a partir del derecho comparado y de la casuística del Tribunal Constitucional, que admitía la autorrevisión de la cosa juzgada, también lo es que la práctica jurisprudencial del Tribunal se encontraba más allá de los límites establecidos por la Constitución. De hecho, en algunos casos «la revisión de la cosa juzgada constitucional no siempre ha servido para reparar una decisión fraudulenta, falsa o errónea, sino por el contrario para incorporarla», según lo ha evidenciado el jurista Landa Arroyo³⁹. Por consiguiente,

³⁸ El magistrado Espinosa-Saldaña Barrera plantea como causales de autorrevisión lo siguiente: «(1) Existan vicios graves de procedimiento, en relación tanto con (1.1) el cumplimiento de las formalidades necesarias y constitutivas de una resolución válida, como a (1.2) vicios en el procedimiento seguido en esta sede que afecten de modo manifiesto el derecho de defensa.

(2) Existan vicios o errores graves de motivación, los cuales enunciativamente pueden estar referidos a: (2.1) vicios o errores graves de conocimiento probatorio; (2.2) vicios o errores graves de coherencia narrativa, consistencia normativa y/o congruencia con el objeto de discusión; y (2.3) errores de mandato, en caso se dispongan mandatos imposibles de ser cumplidos, que trasgreden competencias constitucional o legalmente estatuidas, destinados a sujetos que no intervinieron en el proceso, etc.

(3) Existan vicios sustantivos contra el orden jurídico-constitucional (en sentido lato), en alusión a, por ejemplo, resoluciones emitidas contraviniendo arbitrariamente (3.1) precedentes constitucionales o (3.2) incuestionable doctrina jurisprudencial vinculante de este Tribunal, y cuando (3.3) se trasgreda de modo manifiesto e injustificado bienes, competencias o atribuciones reconocidos constitucionalmente».

³⁹ El exmagistrado Landa Arroyo, pone casos ejemplares, la causa recaída en el caso del Exp. N° 02279-20122-PA/TC, don Manuel Ascue Pozo y otros demandantes obtuvieron el 5 de octubre del 2011 una sentencia favorable de la Segunda Sala (Vergara Gotelli, Calle Hayén y Urviola Hani) que dispuso declarar fundada la demanda de amparo y nulo el despido fraudulento de los demandantes y ordenó a la Compañía Minera Antamina S.A. que cumpla con reincorporarlos; sin embargo, los entonces magistrados Vergara Gotelli, Calle Hayén y Urviola Hani retiraron de la página web del Tribunal la sentencia publicada y colocaron otra con fecha 5 de diciembre del 2011 para el mismo Exp. N° 02779-2011-PA/TC, donde se dejó sin efecto la anterior sentencia estimatoria sin mencionarla, y se la declaró improcedente sin argumentación. Acompañaron a este fallo un comunicado del Secretario Relator señalando: «En cumplimiento del acuerdo de Pleno del 06-03-2012, la versión HTML, de la presente resolución será publicada en esta misma página después de quince días, de publicada su versión en formato PDF». Asimismo, en el caso del Exp. N° 05614-2007-PA/TC el Tribunal Constitucional (Vergara, Mesía y Álvarez) declaró fundada la demanda de Aspíllaga Anderson Hermanos S.A. y dispuso la inscripción en Registros Públicos de la reversión a favor de la demandante de las tierras agrícolas expropiadas por el Estado hacía décadas; sin embargo, la empresa Agrícola Cerro Prieto quien era la actual propietaria demandó y a través del Exp. N° 03569-2010-PA/TC el TC en mayoría (Mesía, Álvarez, Eto y Urviola) dispuso la nulidad de su errónea sentencia, ordenando que Registros Públicos mantenga la inscripción registral anterior. La empresa Aspíllaga como es lógico demandó la ejecución de su sentencia. Lo que puso en evidencia que la revisión de la cosa juzgada solo creó mayor incertidumbre e inseguridad jurídica en materia del derecho de propiedad.

en tanto no se desarrolle un debate en el foro parlamentario y se decante en una decisión legislativa que admita la tesis permisiva de la revisión de la cosa juzgada constitucional, la seguridad jurídica no puede dejarse al libre albedrío de las conformaciones coyunturales del Tribunal Constitucional.

Bajo ese contexto, el artículo 121° del Código Procesal Constitucional, no puede ser interpretado como una vía para cuestionar la sentencia del Tribunal Constitucional, toda vez que la aclaración tiene por objeto despejar algún concepto o subsanar cualquier error material u omisión en que hubiese incurrido en la sentencia. En efecto, por aclarar se entiende, despejar alguna duda sobre los alcances de algún concepto o expresión lingüística; subsanar un error material, implica corregir alguna falla ortográfica, numeración; y, por omisión, se entiende la ausencia de pronunciamiento sobre un aspecto materia de debate al interior del proceso.

En tal sentido, la posición mayoritaria del Tribunal Constitucional, (contenida en las resoluciones recaídas en los Exp. N° 04617-2012-PA/TC y 03700-2013-PA/TC), resulta ajustada al ordenamiento constitucional vigente, pues admitir la autorrevisión pretoriana puede alentar que, al variar la integración de un tribunal supremo, sus nuevos miembros estuviesen tentados de fiscalizar y corregir las sentencias anteriores del mismo, dictada por otros magistrados, argumentando que padecen de errores de magnitud tal que las tornen derrotables⁴⁰.

364

VI. ¿La Corte Interamericana de Derechos Humanos relativiza la sentencia del Tribunal Constitucional que ha adquirido la calidad de cosa juzgada?

La Convención Americana de Derechos Humanos o también denominada Pacto de San José (1969), del cual forma parte el Perú, fue aprobada por el gobierno militar de Morales Bermúdez mediante el Decreto Ley N° 22231, publicado en el diario oficial *El Peruano* el 11 de julio de 1978, siendo ratificado por la Asamblea Constituyente de 1978-1979, según consta en la Decimosexta de las Disposiciones Generales y Transitorias de la Constitución de 1979, y depositada la ratificación en noviembre 1981. Esta ratifica-

⁴⁰ Néstor Pedro SAGUES, «La autorrevisión de las sentencias definitivas de los Tribunales Constitucionales», en Luis CASTILLO CÓRDOVA (COORD.), «La validez jurídica de las interpretaciones y decisiones del Tribunal Constitucional» en *¿Son anulables las sentencias del Tribunal Constitucional?, op. cit.*, pp. 25-26.

ción, incluye el reconocimiento de los órganos que lo comprenden, así como el sometimiento a la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

En ese sentido, el Perú forma parte del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, el cual está conformado por la Comisión y la Corte Interamericana⁴¹, cuyo parámetro de control es la Convención Americana de Derechos Humanos. La Comisión es un órgano auxiliar del Sistema Interamericano, que actúa a manera de un Ministerio Público, según Gros Spiell⁴², encargada de recibir las y evaluar las quejas y, de ser el caso, de formular la denuncia en contra del Estado Parte de la Convención Americana, ante la Corte IDH.

La Corte IDH, por su lado, es el órgano jurisdiccional, cuya competencia es decidir cualquier caso contencioso relativo a la aplicación e interpretación de la Convención⁴³. Se encarga de evaluar la demanda, previa verificación del cumplimiento de las normas procesales de admisibilidad de la denuncia⁴⁴, pronunciándose sobre la admisión o no del caso presentado a su competencia⁴⁵. En caso de ser admitida, se lleva a cabo un proceso, en el que se celebraran audiencias, valoraran los medios probatorios aportados por las partes (el Estado y la Comisión), y expide la sentencia correspondiente, siendo ésta de observancia obligatoria para las partes.

El inciso a) numeral 1° del artículo 46° de la Convención Americana de Derechos Humanos establece que uno de los requisitos de admisibilidad de la petición internacional es el agotamiento de los recursos de la jurisdicción interna de los Estados, norma que concuerda con lo establecido en el artículo 205° de la Constitución, que dispone que agotada la jurisdicción

⁴¹ El Perú en el gobierno del presidente Fujimori se retiró temporalmente de la competencia de la Corte, mediante la aprobación de la Resolución Legislativa N° 27152. Sin embargo, esto no evitó el pronunciamiento de la Corte, quien tomó nota de tal situación en el caso Barrios Altos. Bajo el gobierno del presidente Paniagua el Perú se sometió nuevamente a la competencia de la Corte, después de diecisiete meses de ausencia en el foro internacional.

⁴² Héctor GROS SPIELL, citado por Rafael NIETO-NAVIA, *Introducción al Sistema Interamericano de protección de los derechos humanos*, Bogotá, Instituto Interamericano de Derechos Humanos y Pontificia Universidad Javeriana, 1988, p. 99.

⁴³ Héctor GROS SPIELL, citado por Rafael NIETO-NAVIA, *Introducción al Sistema Interamericano de protección de los derechos humanos*, op. cit., p. 94.

⁴⁴ Calogero PIZZOLO, *Sistema Interamericano. La denuncia ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. El Proceso ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Informes y Jurisprudencia*, Buenos Aires, Ediar/Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, 2007, p. 138

⁴⁵ Héctor GROS SPIELL, citado por Rafael NIETO-NAVIA, *Introducción al Sistema Interamericano de protección de los derechos humanos*, op. cit., pp. 87-88.

interna, quien se considere lesionado en los derechos que la Constitución reconoce puede recurrir a los tribunales u organismos internacionales constituidos, según tratados o convenios de los que el Perú es parte.

La jurisdicción interna del Estado peruano en cuanto a la tutela de derechos se agota con la sentencia expedida por el Tribunal Constitucional, cuya decisión tiene carácter de inmutable. Sin embargo, el Tribunal Constitucional pone en cuestión dicha afirmación cuando señala que únicamente la jurisdicción internacional puede modificar lo resuelto por el Tribunal Constitucional. En ese contexto, cabe preguntarse si ¿las sentencias del Tribunal Constitucional pueden ser objeto de impugnación ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos? ¿la jurisdicción internacional es instancia correctora de la jurisdicción nacional?

La respuesta a esa pregunta, dependerá del concepto que se tenga por impugnación. En ese sentido, según la Real Academia de la Lengua, la impugnación es la acción de impugnar, que no es otra cosa que interponer un recurso contra una resolución judicial. El artículo 355° del Código Procesal Civil prescribe que la impugnación tiene por finalidad que se anule o revoque, total o parcialmente, un acto procesal presuntamente afectado por vicio o error. Entonces la impugnación es un recurso procesal que está destinado a la anulación o revocación del acto impugnado.

366

Bajo ese contexto, si bien el contenido de la sentencia del Tribunal Constitucional, puede ser cuestionada por la vulnerar algún derecho reconocido en la Convención Americana de Derecho Humanos, la intervención de la Corte Interamericana no es inmediata, sino como consecuencia de la admisión de la denuncia formulada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Entonces, el acceso a la Corte IDH no es directo, como en el caso de la Corte Europea de Derechos Humanos (Corte EDH), pues está sujeto a la evaluación positiva de la Comisión Interamericana⁴⁶, y ante la eventual admisión de la denuncia por la Corte IDH, es emplazado el Estado como tal, y no sus poderes respectivos.

⁴⁶ Esta evaluación está sujeta a verificar el cumplimiento de requisitos de admisibilidad de la denuncia, que no solo atañe a la Comisión, sino también a la Corte, pues de no haberse cumplido esta la declarará improcedente, Ver: Calogero Pizzolo, *Sistema interamericano. La denuncia ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. El proceso ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Informes y jurisprudencia*, op. cit., p. 94.

Por tanto, la petición dirigida al Sistema Interamericano de Derechos Humanos, al amparo del artículo 205° de la Constitución, en concordancia con lo previsto en el artículo 122 del Código Procesal Constitucional, no se encuadra dentro de los supuestos de impugnación, toda vez que a través de dicho mecanismo no se impugna la sentencia del Tribunal Constitucional, sino un acto estatal que contraviene, no una norma interna del Estado, sino la Convención Americana de Derechos Humanos, parámetro de control del Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

En efecto, cuando la Corte IDH emite su sentencia y falla en el sentido que hubo violación de un derecho o libertad protegidos por la Convención, dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados, de conformidad con el artículo 63.1 de la Convención. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada⁴⁷. Este artículo de la Convención no indica que la Corte IDH, una vez que ha comprobado la violación de una obligación establecida en la Convención, garantice el goce del derecho conculcado, que repare las consecuencias de la violación del respectivo derecho o que pague la indemnización que corresponda, sino que expresa que, en tal eventualidad, debe disponer que todo ello se lleve a cabo por el Estado parte en la correspondiente causa⁴⁸.

Dicho en otros términos, el ámbito de vigencia de la Convención es el internacional. Si bien ella consagra derechos de las personas frente al Estado, las presuntas violaciones de las consecuentes obligaciones que este contrae en su virtud se reclaman ante instancias interamericanas, y lo que resuelva la Corte se dirige al Estado parte, pues no existe norma alguna que establezca la jerarquía de la Corte o su sentencia en el derecho nacional del correspondiente Estado parte o su eficacia en el ámbito interno, sino que sus disposiciones se refieren exclusivamente a las consecuencias que, en el ámbito internacional, tiene o produce dicha violación⁴⁹.

De hecho, para establecer que se ha producido una violación de los derechos consagrados en la Convención, la Corte IDH no requiere determi-

⁴⁷ Artículo 63.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos.

⁴⁸ Eduardo VIO GROSSI, «Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos: ¿del control de convencionalidad a la supranacionalidad?», en *Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano*, Año XXI, Bogotá, Konrad Adenauer Stiftung, 2015, p. 101.

⁴⁹ *Idem*.

nar, como ocurre en el derecho penal interno, la culpabilidad de sus autores o su intencionalidad y tampoco es preciso identificar individualmente a los agentes a los cuales se atribuyen los hechos violatorios⁵⁰. La responsabilidad internacional de los Estados se genera en forma inmediata con el ilícito internacional atribuido al Estado.

Entonces, la declaración de violación de un derecho convencional, contenida en la sentencia de la Corte IDH, no dispondrá la inmediata anulación o revocación de la sentencia del Tribunal del Estado parte, sino decretará la responsabilidad internacional del Estado peruano⁵¹, disponiendo que se repare el daño causado a la víctima⁵². La reparación, según la Corte IDH, es un término genérico que comprende las diferentes formas cómo un Estado puede hacer frente a la responsabilidad internacional en que ha incurrido (*restitutio in integrum*, indemnización, satisfacción, garantías de no repetición, entre otras)⁵³.

En ese contexto, considerar que las decisiones de las cortes supremas o tribunales constitucionales ya no son de última instancia, o que gozan de una definitividad relativa, sujeta a que pueden ser revisadas y revocadas por la jurisdicción internacional⁵⁴ tal como lo deja entrever Soberanes, o que únicamente la jurisdicción internacional puede modificar lo resuelto por el Tribunal Constitucional, implica concebir que en el Sistema Interamericano existe una jerarquía entre los tribunales internos de los Estados y la Corte IDH, lo cual no está concebido en su creación, según se desprende del segun-

⁵⁰ CORTE IDH Caso «La Cantuta» vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162. Disponible en: <goo.gl/KkOchW>.

⁵¹ El artículo 1.1 de la Convención pone a cargo de los Estados parte los deberes fundamentales de respetar y de garantizar los derechos, de tal modo que todo menoscabo a los derechos humanos reconocidos en la Convención que pueda ser atribuido, según las reglas del derecho internacional, a la acción u omisión de cualquier autoridad pública, constituye un hecho imputable al Estado que compromete su responsabilidad en los términos previstos por la misma Convención. Ver: Calogero PIZZOLO, *Sistema interamericano. La denuncia ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, op. cit., p. 350.

⁵² El artículo 63.1 de la Convención Americana de Derechos Humanos establece que «Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada».

⁵³ CORTE IDH, Caso «Blacke» vs. Guatemala. Reparaciones. Sentencia de 22 de enero de 1999, Serie C N° 48, párrafo 31.

⁵⁴ José María SOBERANES Díez, «La falibilidad de la jurisprudencia constitucional», en Luis CASTILLO CÓRDOVA (coord.), «La validez jurídica de las interpretaciones y decisiones del Tribunal Constitucional» en *¿Son anulables las sentencias del Tribunal Constitucional?*, op. cit., pp. 112-113.

do párrafo del Preámbulo de la Convención Americana, que emplea términos relativos a: «coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos».

De hecho, en el caso *Cabrera García y Montiel Flores vs. México* así lo ha señalado la Corte IDH, al precisar que: «la jurisdicción internacional tiene carácter subsidiario, coadyuvante y complementario, razón por la cual no desempeña funciones de tribunal de «cuarta instancia», reiterando lo señalado en anterior jurisprudencia, que «no tiene carácter de Tribunal de apelación o de casación de los organismos jurisdiccional de carácter nacional»⁵⁵, pudiendo solo señalar las violaciones procesales de los derechos consagrados en la Convención, por lo que carece de competencia para subsanar dichas violaciones en el ámbito interno.

Entonces la Corte, según su propia jurisprudencia, no es competente para dirimir los desacuerdos que tengan las partes sobre algunos alcances de la valoración de prueba o de la aplicación del derecho interno en aspectos que no estén directamente relacionados con el cumplimiento de obligaciones internacionales en derechos humanos⁵⁶, toda vez que dicha tarea corresponde a los tribunales de los Estados, además de velar por el cumplimiento de ciertas obligaciones internacionales. En efecto, los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte IDH⁵⁷. Esto implica interpretar el derecho interno a la luz de la Convención, es decir, velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin.

La Corte IDH, en cambio, sí es competente para verificar si en los pasos efectivamente dados a nivel interno se violaron o no obligaciones internacionales del Estado derivadas de los instrumentos interamericanos que le otorgan competencia al Tribunal. Por ello, la jurisprudencia reiterada de la Corte IDH señala que la determinación respecto a si las actuaciones de órganos judiciales constituyen o no una violación de las obligaciones internacionales del Estado, puede conducir a que la Corte IDH deba ocuparse de

⁵⁵ CORTE IDH, Caso «19 comerciantes» vs Colombia. Sentencia de 5 de julio de 2004, serie CN° 109, párrafo 171.

⁵⁶ Véase: <goo.gl/hdGfKY>.

⁵⁷ CORTE IDH. Caso «Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros)» vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia del 24 de noviembre del 2006.

examinar los respectivos procesos internos para establecer su compatibilidad con la Convención Americana. Sin que ello implique la disposición de anular o revocar una sentencia de un tribunal interno de los Estados.

De hecho, en los diferentes casos en los que el Perú ha sido condenado por la Corte IDH, no se ha dispuesto la anulación o revocación de las sentencias de los tribunales. Así, en el caso «Loayza Tamayo», la Corte IDH, en su sentencia de 17 de septiembre de 1997, declaró que el Estado peruano había violado los artículos 5 (derecho a la integridad personal), 7 (derecho a la libertad personal) y 8 (garantías judiciales) de la Convención Americana, ordenando al Perú reparar a la agraviada y a sus familiares por el daño sufrido, debiendo el Estado, *de acuerdo con las disposiciones de su derecho interno*, ordenar la libertad de la señora Loayza Tamayo dentro de un plazo razonable.

Asimismo, en el caso Castillo Petrucci y otros, la Corte IDH determinó que el Estado peruano era responsable de la violación de la Convención de Derechos Humanos, al haber condenado a los señores Castillo Petrucci, Pincheira Sáez, Mellado Saavedra y Astorga Valdez, a cadena perpetua por un tribunal sin rostro de la jurisdicción militar, bajo el cargo de ser autores del delito de traición a la patria conforme al Decreto-Ley N° 25659, y recomendó la adecuación de la legislación antiterrorista a los parámetros establecidos en la Convención.

370

De igual modo, en el caso Cantoral Benavides, la Corte IDH condenó al Estado peruano, por la vulneración de los derechos que garantiza la Convención Americana y la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, disponiendo que el Estado ordene una investigación para determinar las personas responsables de las violaciones de los derechos humanos a que se ha hecho referencia y sancionarlos. Asimismo, dispuso que el Estado repare los daños causados por las violaciones.

En los casos mencionados, la Corte IDH no anuló ni revocó las decisiones de los órganos judiciales, sino que ordenó al Estado peruano adecuar sus procedimientos internos a los estándares convencionales de protección de los derechos y reparar las violaciones. En consecuencia, la cosa juzgada constitucional, cuyo fin es garantizar la estabilidad de los efectos de la sentencia del Tribunal Constitucional no se relativiza⁵⁸ por la eventual posibilidad de

⁵⁸ Cesar LANDA ARROYO, «Tribunal Constitucional y Poder Judicial: Un perspectiva desde el derecho procesal constitucional», en *Ensayo*. Disponible en <goo.gl/3C6QjF>. En ese sentido, nuestra posición es contraria a lo afirmado por el jurista Landa Arroyo, cuando afirma que la cosa juzgada es relativa.

acudir ante la Corte IDH, pues la declaración de no convencionalidad del acto obligará al Estado a remover la violación, como sucedió en el caso «Herrera» vs. Costa Rica⁵⁹, pero tal remoción no necesariamente se concentrará en el órgano judicial del Estado, sino en el Poder Ejecutivo o el Legislativo.

VII. Reflexiones finales

La tutela de los derechos reconocidos en la Constitución se encuentra canalizada a través de los procesos constitucionales y confiada en primera línea al Poder Judicial y, en vía subsidiaria, al Tribunal Constitucional. En efecto, el proceso constitucional se inicia en el Poder Judicial y puede finalizar en dicha sede, siempre y cuando la sentencia sea estimativa, es decir favorable a la tutela de los derechos del agraviado. Sin embargo, si la sentencia judicial es desestimativa, vale decir, declarada improcedente o infundada la demanda, el agraviado puede recurrir ante el Tribunal Constitucional, a través del recurso de agravio constitucional, en cuya última instancia se resuelve la controversia de modo definitivo.

La cosa juzgada constitucional derivada de estos procesos se forma *secundum eventum litis* en el Poder Judicial y es de carácter relativo en el ordenamiento constitucional, en la medida que puede ser cuestionada a través del recurso de agravio constitucional y el amparo contra amparo, según la jurisprudencia del Tribunal Constitucional; mientras que en el Tribunal Constitucional se forma independientemente del resultado, siendo su carácter absoluto para las partes que contendieron en el proceso constitucional, toda vez que el ordenamiento jurídico no admite impugnación alguna en su contra. Esta circunstancia convierte al Tribunal Constitucional en el órgano

⁵⁹ En el fundamento 193: «La Corte requirió al Estado, mediante la Resolución emitida el 7 de septiembre de 2001, la adopción de medidas provisionales a favor del señor Mauricio Herrera Ulloa (supra párr. 17), las cuales consistieron en: a) la adopción sin dilación, de cuantas medidas fueran necesarias para dejar sin efectos la inscripción de Mauricio Herrera Ulloa en el Registro Judicial de Delincuentes; b) la suspensión de la orden de publicar en el periódico 'La Nación' el 'por tanto' de la sentencia condenatoria dictada por el Tribunal Penal de Juicio del Primer Circuito Judicial de San José el 12 de noviembre de 1999; y c) la suspensión de la orden de establecer una 'liga', en La Nación Digital, entre los artículos querrelados y la parte dispositiva de esa sentencia. Es decir, la Corte había ordenado la suspensión de algunos de los efectos de la sentencia de 12 de noviembre de 1999, a la vez que había señalado que «la referida suspensión debía mantenerse hasta que el caso [fuera] resuelto en definitiva por los órganos del sistema interamericano de derechos humanos». En este sentido, y a la luz de lo establecido en el párrafo anterior, el Tribunal considera que las obligaciones del Estado en el marco de las medidas provisionales ordenadas quedan reemplazadas por las que se ordenan en la presente Sentencia, a partir de la fecha de notificación de esta última.

de clausura de la jurisdicción constitucional, en la medida que no existe otro órgano por encima suyo que pueda juzgar nuevamente lo ya juzgado.

Este carácter inimpugnable de la sentencia del Tribunal Constitucional no entra en crisis con la posibilidad de acudir a la jurisdicción internacional, debido a que la petición internacional no constituye una impugnación en sentido estricto, toda vez que la Corte IDH no es una «cuarta instancia» y su sentencia, en caso de declarar que hubo violación de un derecho o libertad protegidos por la Convención, no dispondrá la anulación o revocación de la sentencia del tribunal del Estado parte, sino la responsabilidad internacional del Estado; por ende este se encuentra obligado internacionalmente a remover el acto violatorio declarado inconvencional.