



UNIVERSIDAD
DE PIURA

REPOSITORIO INSTITUCIONAL
PIRHUA

EL PLAZO LEGAL PARA INTERPONER LA DEMANDA DE AMPARO COMO CONCRECIÓN DE LA EXIGENCIA DE UN PLAZO RAZONABLE

Luis Castillo-Córdova

Perú, septiembre de 2010

FACULTAD DE DERECHO

Área departamental de Derecho

Castillo, L. (2010). El plazo legal para interponer la demanda de amparo como concreción de la exigencia de un plazo razonable. *Gaceta constitucional: jurisprudencia de observancia obligatoria para abogados y jueces*, (33), 105-115.



Esta obra está bajo una [licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivadas 2.5 Perú](#)

Repositorio institucional PIRHUA – Universidad de Piura

EL PLAZO LEGAL PARA INTERPONER LA DEMANDA DE AMPARO COMO CONCRECIÓN DE LA EXIGENCIA DE UN PLAZO RAZONABLE

Luis Castillo Córdova*

INTRODUCCIÓN

La sentencia al EXP. N.º 00252–2009–PA/TC es relevante porque establece una determinada interpretación del artículo 44 CPConst., y lo hace como doctrina jurisprudencial vinculante. Esta causa relevante ha de ser examinada, por tanto, en dos partes. La primera es una de contenido material: el contenido de la interpretación misma, valorando la justificación constitucional de la misma. La segunda es una formal: el formato a través del cual es presentada la referida interpretación, a saber, el de doctrina jurisprudencial vinculante. Al estudio de estas dos partes se destinan las páginas siguientes.

SOBRE LA INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 44 CPCONST.

El plazo para interponer la demanda como elemento esencial del amparo

En la argumentación jurídica es necesario intentar argumentar desde la esencia de las figuras jurídicas. La razón es sencilla: el Derecho no crea las esencias sino que parte de ellas, de hecho la justicia de las decisiones dependerá de su ajustamiento a lo que es esencial en las figuras o instituciones jurídicas involucradas. Otro modo de llamar las esencias es naturaleza. Así se habla de esencia o naturaleza jurídica. Las distintas cuestiones que presenta en la teoría y en la práctica el proceso de amparo, se han de intentar resolver desde la esencia o naturaleza jurídica del amparo. De ella forma parte la exigencia de un plazo dentro del cual interponer la demanda. Lo exige algo interno y externo a este proceso constitucional.

La exigencia interna viene definida por el altísimo valor del objeto protegido: los derechos fundamentales. En la medida que la persona es la justificación directa de los derechos fundamentales, el valor de aquella repercute necesariamente en el valor de éstos. Así, el valor de la Persona es ser fin en sí misma y no por referencia a nada externo a ella. Como fin está llamada a alcanzar su más pleno desarrollo, y este lo consigue a través del más pleno ejercicio de sus derechos fundamentales. Y es que en el plano jurídico, afirmar que la Persona es el fin significa reconocer que sus derechos fundamentales son el fin. De modo que agredir un derecho fundamental es agredir a la Persona. Por eso la defensa que de los derechos y, en última instancia, de la Persona, dispensa el proceso constitucional de amparo es una defensa rápida y efectiva. La urgencia generada por la valía del objeto protegido así lo justifica¹. De esta manera, la naturaleza del amparo no permite –lo contrario es una desnaturalización– una protección inoportuna o extemporánea. Así, se encuentra plenamente justificado, en la propia naturaleza del amparo, la proscripción de las conductas negligentes por parte

* Profesor en la Facultad de Derecho de la Universidad de Piura.

¹ Para Borea, “[l]a caducidad de la Acción de Amparo, estimada en tan corto tiempo, tiene su razón de ser en la característica urgencia de las garantías constitucionales. Esta acción ha sido ideada para poner corte inmediato y rápido, fulminante contra las agresiones a los derechos fundamentales”. BOREA ODRÍA, Alberto. *Evolución de las garantías constitucionales*. Fe de Erratas, 2ª edición actualizada, 2000, ps. 421–422.



de quien se dice agraviado en su derecho fundamental². Si este no toma las providencias necesarias para hacer que la naturaleza o esencia del amparo se verifique en los hechos, sencillamente tendrá que soportar las consecuencias de su actuar negligente y desnaturalizador del amparo: que el amparo no le depare los beneficios propios de su esencia actuada oportunamente. Por lo que está perfectamente justificado exigir un plazo dentro del cual el que se dice agraviado en su derecho fundamental debe solicitar protección constitucional, fuera del cual la actuación del amparo significaría un intento de su desnaturalización.

La exigencia externa al amparo es la seguridad jurídica como bien –y principio– jurídico constitucional. El amparo debe actuar dentro de un contexto en el que tienen vigencia también otras figuras jurídicas y una serie de principios, valores y derechos fundamentales. En el proceso de asignación de valor al contenido esencial, ya sea de tales figuras, principios, valores y derechos fundamentales, no puede considerarse facultades que impidan la vigencia conjunta de todos estos elementos. En efecto, no forma parte de la esencia del amparo nada que vaya en contra del contenido esencial de los principios, valores y derechos fundamentales que conforman el contexto en el cual ha de ser actuado este proceso constitucional. De esta manera, quien se dice agredido en su derecho fundamental no puede tener la posibilidad de interponer la demanda de amparo sine die, en la medida que de esa posibilidad se destruye la esencia de la seguridad jurídica que tiende a proteger razonablemente la confianza de los actores jurídicos en las relaciones jurídicas que lleven a cabo conforme al derecho vigente. Se exige, pues, que exista un plazo dentro del cual se ha de interponer la demanda de amparo³.

En definitiva esta es la justificación que el Tribunal Constitucional ha encontrado para la previsión de un plazo de prescripción en el amparo. Así ha dicho el Supremo intérprete de la Constitución: “[e]l plazo de prescripción previsto como requisito de procedibilidad para la utilización de la acción de amparo se sustenta, entre otras causas, en la naturaleza sumaria y urgente del proceso y en privilegiar la seguridad jurídica que deben revestir a las diversas situaciones que se generan como consecuencia de un determinado acto, de ahí que dicho plazo sea de interés al orden público, por lo que la exigencia de cumplimiento debe primar sobre cualquier situación particular”⁴.

Dicho esto, hay que inmediatamente destacar que lo que brota de la naturaleza del amparo es la exigencia de un plazo razonable para interponer la demanda de amparo, no exige un plazo definido concretamente en su contenido. De manera que el plazo ha de ser uno tal que por un lado salve la exigencia esencial de actuación urgente y a la vez no trasgreda las exigencias, también razonables, de la seguridad jurídica. Esta exigencia temporal es una tal no expresa en el texto de la Constitución, pero en la medida que brota de la esencia del amparo, y este es recogido en el texto constitucional en su contenido esencial, se ha de considerar que el plazo razonable es una exigencia implícita en el texto de la Constitución peruana.

² Como ha escrito Lazzarini, “el Amparo no puede ser remedio para salvar la negligencia del agraviado que fue remiso en impetrar la reparación”. LAZZARINI, José Luis, *El juicio de amparo*. La Ley, Buenos Aires 1967, p. 158.

³ Y es que “a diferencia de lo que acontece en los casos que defiende el Habeas Corpus, en aquellos que la Acción de Amparo cautela, una vez producida la agresión pueden constituirse nuevas relaciones de derecho en las que participen personas que no han tenido nada que ver con la original violación de la norma fundamental”. BOREA ODRÍA, Alberto. *Evolución de las...*, ob. cit., p. 423.

⁴ EXP. N.º 2889–2003–AA/TC, de 16 de julio de 2004, Fundamento 1.

Razonabilidad en la concreción que del plazo ha efectuado el Legislador

Esta exigencia constitucional, y por mandato del propio constituyente, ha de ser precisada en su contenido por el Legislador⁵. En cumplimiento de su labor concretizadora de los mandatos abiertos de la Constitución, el Legislador ha decidido establecer dos concretos plazos para interponer una demanda de amparo. Uno es un plazo completamente determinado: sesenta días hábiles desde ocurrida la afectación (por amenaza cierta e inminente o por violación efectiva). Este plazo se predica de las agresiones de derechos fundamentales provenientes por causa diferente a una resolución judicial. El otro plazo es el referido a las agresiones iusfundamentales provenientes de una resolución judicial y es sobre el cual interesa detenerse ya que respecto de él ha recaído una nueva interpretación por parte del Tribunal Constitucional en la sentencia que ahora se analiza. Este segundo plazo fue concretado por el Legislador de la siguiente manera:

“Tratándose del proceso de amparo iniciado contra resolución judicial, el plazo para interponer la demanda se inicia cuando la resolución queda firme. Dicho plazo concluye treinta días hábiles después de la notificación de la resolución que ordena se cumpla lo decidido” (artículo 44 CPCConst.).

El Tribunal Constitucional inicialmente interpretó esta disposición de modo que concluyó la siguiente norma: el plazo para interponer la demanda de amparo dirigida contra resoluciones judiciales vence treinta días después de notificada la resolución judicial firme⁶. La norma así creada por el Tribunal Constitucional contenía un plazo preciso. Sin embargo, en la sentencia que ahora se comenta, la interpretación cambia. Así, con base en una interpretación literal de la disposición legislativa, afirma el Tribunal Constitucional que el plazo para interponer la demanda de amparo es uno indeterminado pero determinable, en el que se utiliza un hecho para el inicio del cómputo y otro hecho diferente para la finalización del mismo. El plazo es indeterminado en su duración en la medida que no es posible precisar el momento en el que ocurrirá el segundo hecho: la notificación de la resolución que dispone se cumpla lo decidido.

El Supremo intérprete de la Constitución justifica este cambio interpretativo en una serie de principios hermenéuticos: los principios *pro actione*, *pro libertatis* y *pro homine*. En realidad ninguno de estos principios conforman la verdadera y suficiente justificación. Porque, como se podrá comprender, estos principios entran en juego cuando hay duda de si se favorece o no la tramitación de la acción; o de si se favorece o no la libertad y derechos fundamentales de la persona; o, en definitiva, si se favorece o no la plena realización de la persona. Pero, ¿realmente había duda? Es posible sostener que tal duda no puede ser asumida como tal desde que el texto claro del artículo 44 CPCConst. no daba pie a formularla. En efecto, la literalidad del mencionado dispositivo legal muestra claramente un punto de partida y un punto de llegada como elementos definidores del plazo. No había espacio para la duda y, por ello, los principios interpretativos que se formulan con base en la existencia de una duda, no entran realmente a operar. La verdadera y suficiente justificación se encuentra

⁵ Dispone el artículo 200 CP que “Una ley orgánica regula el ejercicio de estas garantías”, como lo es el amparo constitucional.

⁶ Por todas, cfr. las sentencias al EXP. N.º 4591–2006–PA/TC, de 25 de agosto de 2006, Fundamento 3 y al EXP. N.º 7576–2005–PA/TC, de 6 de diciembre de 2005, Fundamentos 1 y 4.



simplemente en el *riguroso examen del contenido literal* del mencionado artículo 44 CPConst. realizado por el Tribunal Constitucional⁷.

Dicho resulta necesario plantearse la siguiente cuestión: ¿tiene justificación la concreción que de la exigencia constitucional de un plazo razonable para interponer una demanda de amparo contra resolución judicial ha formulado el legislador en el mencionado artículo 44 CPConst.? el claro dispositivo legal mencionado? Esta cuestión se responde de la siguiente manera. De modo general hay que admitir que la previsión legislativa mencionada tiene justificación en la medida que cumple con las exigencias de razonabilidad que dimanar de la naturaleza del amparo. Como se dijo antes, lo exigido por la esencia del amparo es un plazo que por un lado razonablemente se condiga con el requerimiento de actuación urgente que brota de la esencia del amparo y, por otro, que no trasgreda las también razonables exigencias de seguridad jurídica. Y esta, siempre en términos generales, es posible reconocerla en la literalidad del artículo 44 CPConst.

Sin embargo, un plazo que en abstracto no contradice las exigencias de razonabilidad, puede sí hacerlo en las circunstancias específicas de un caso concreto. Así, el plazo previsto en el artículo 44 CPConst. para interponer una demanda constitucional contra una resolución judicial, siendo constitucional en abstracto, puede dejar de serlo si se produce una larga distancia entre la notificación de la resolución firme y la de la resolución que ordena se cumpla lo decidido, lo que hace del cómputo general un concreto plazo irrazonable que desnaturaliza el amparo y agrede la seguridad jurídica.

En la sentencia que se comenta el Tribunal Constitucional parece intuirlo, y de hecho termina presentando la cuestión, pero desgraciadamente no termina de resolverla plenamente. En efecto, se percata el mencionado Alto Tribunal de la posibilidad de que en la práctica el plazo para interponer la demanda de amparo contra una resolución judicial puede convertirse en irrazonable “en el supuesto de no emitirse oportunamente la resolución que ordena el cúmplase con lo decidido”⁸. Detectada esta posibilidad el Tribunal Constitucional se limita simplemente a “invocar a los jueces y salas de la República el que actúen con la debida diligencia para que el lapso comprendido entre la fecha de emisión de una resolución firme que pone fin a un proceso judicial, que adquiere la autoridad de cosa juzgada, y la notificación de la resolución que ordena se cumpla lo decidido, no se extienda irrazonablemente”⁹.

El Tribunal Constitucional olvida dar un necesario paso más a fin de completar la respuesta constitucional a este problema, la cual pasa por considerar vencido el plazo para interponer la demanda de amparo antes de cumplido los treinta días hábiles de notificada la resolución que ordena se cumpla con lo decidido, cuando ésta ha sido emitida y notificada mucho tiempo después de emitida y notificada la resolución firme. Por lo demás, en esta última transcrita declaración, habrá que recordarle al Tribunal Constitucional que una resolución firme no necesariamente es una resolución que haya adquirido la autoridad de cosa juzgada, sólo la adquirirá si tal resolución se ha ajustado plenamente a las exigencias formales y materiales de la Constitución¹⁰, lo cual

⁷ EXP. N.º 00252-2009-PA/TC, del 7 de octubre del 2009, Fundamento 14.

⁸ Idem, Fundamento 15.

⁹ Ibidem.

¹⁰ Es la base justificativa que se encuentra en la figura “Cosa juzgada constitucional”, empleada por el Tribunal Constitucional en su jurisprudencia. Cfr. por todas sentencias al EXP. N.º 00006-2006-PC/TC, del 13 de febrero de 2007, Fundamento 68 y ss.

precisamente se pretenderá dilucidar cuando contra ella se ha interpuesto una demanda de amparo dentro de un plazo razonable.

¿Posibilidad de una concreción más conveniente?

Hecha esta precisión conviene plantearse una cuestión más. Si el plazo para interponer una demanda de amparo contra una resolución judicial firme previsto en el artículo 44 CPConst. es un plazo constitucional en la medida que satisface las exigencias de razonabilidad, ¿es posible haber previsto un plazo diferente que convenga más al significado esencial del proceso de amparo? Como fácilmente se podrá apreciar, esta pregunta no atañe a la validez jurídica del plazo previsto en el artículo 44 CPConst., sino más bien atañe a su conveniencia.

A mi modo de ver hay al menos dos razones en la línea de afirmar la inconveniencia del plazo previsto por el legislador en el artículo 44 CPConst. para interponer la demanda de amparo contra una resolución judicial. La primera razón ha sido ya advertida. Se trata del hecho que el plazo previsto es uno indeterminado y como tal tiene la posibilidad real de extralimitarse en los casos concretos. A diferencia, por ejemplo, del caso de agresiones a derechos fundamentales que no provienen de una resolución judicial en el que se ha previsto un plazo completa y concretamente definido en su extensión. Es pues preferible un plazo determinado que otro determinable y susceptible de extralimitarse en su duración.

La segunda razón es que una resolución judicial firme es vinculante por sí misma y, consecuentemente, se ha de cumplir sin necesidad de que se emita una adicional resolución en la que se disponga el cumplimiento de lo decidido en la primera. Tal y como se formula el plazo en el artículo 44 CPConst. pareciera que la resolución firme no es vinculante y, por tanto, no se podrá ejecutar hasta que una posterior resolución –y además de menor nivel– disponga su ejecución y cumplimiento. Y esto como fácilmente se comprenderá, es un grave error porque el mandato judicial firme es vinculante y de cumplimiento obligatorio por sí mismo y no necesita de ningún acto judicial posterior que así lo declare. De esta manera, bastaría con saber que la resolución judicial no puede ser cuestionada más en el proceso judicial del cual emana para a partir de su notificación iniciar el cómputo del plazo para interponer el amparo constitucional.

Estas dos razones hablan a favor de la previsión de un plazo determinado cuando se trata del amparo contra resoluciones judiciales. Es, por tanto, inconveniente el plazo previsto en el artículo 44 CPConst. Y en este sentido habría que asumir la interpretación que hasta ahora habría sostenido el Tribunal Constitucional respecto del plazo de amparo contra resolución judicial: en el sentido de que lo que convenía era un plazo fijo claramente determinado en su extensión, como es el plazo de treinta días de notificada la resolución judicial firme. Afirmar esto abre las puertas a la siguiente pregunta: el Tribunal Constitucional ¿pudo haber invocado la inconveniencia del plazo para mantener la interpretación que hasta entonces había aplicado? A mi modo de ver no. El Tribunal Constitucional evalúa la constitucionalidad de las actuaciones públicas y privadas, en ningún caso su conveniencia. Una medida legislativa, ejecutiva o judicial que es constitucional, no puede ser dejada sin efecto por el Tribunal Constitucional debido a su inconveniencia. La evaluación de conveniencia o no del plazo corresponde a los márgenes de acción que se ha de reconocer al Legislador. Éste, dentro de lo constitucionalmente permitido está llamado a concretar el plazo. De entre dos plazos igualmente razonables, el



Legislador puede optar por uno o por otro, y del que decida no podrá ser tenido por inconstitucional por no ser, precisamente, irrazonable.

Saludable autolimitación del accionar del Tribunal Constitucional

Por esta razón es que el Tribunal Constitucional, en la sentencia que ahora se comenta, ha sabido muy bien no sucumbir a la tentación de convertirse en un legislador negativo. Habría sido este el caso si asumiendo la razonabilidad del plazo para interponer una demanda de amparo contra una resolución judicial, declarase su inconveniencia y por ello formulase el plazo que a su entender por ser el más conveniente es el que habría que seguir. Esta saludable actitud de contención y autolimitación contrasta muy claramente con reprochables actuaciones del Tribunal Constitucional en casos anteriores en los que manifestaba un impenitente activismo sustentado en la falso convencimiento no confesado de que la corrupta magistratura judicial o la inepta clase política no tenía ni la capacidad ni la voluntad de gestionar correctamente el bien común.

De este tipo de casos emblemático fue a mi modo de ver uno que me permitirá recordar ahora. Se trató del caso en el que correspondiendo al Legislador dar contenido a la expresión “resoluciones denegatorias” contenida en el artículo 202.2 de la Constitución, y habiendo este decidido que por tales resoluciones se debería entender las resoluciones de segundo grado que declaran infundada o improcedente la demanda (artículo 18 CPCConst.); el Tribunal Constitucional, considerando constitucional la respuesta dada por el legislador¹¹, fue de la idea de que era posible y necesario mejorarla. Esa mejor definición de la frase “resoluciones denegatorias” que propuso el Tribunal Constitucional fue que por tales resoluciones deberían entenderse las resoluciones de segunda instancia tanto que declaraban improcedente o infundada la demanda como las que declaraban fundada la demanda siempre que se apartasen de un precedente vinculante¹².

Repárese en el hecho de que es posible hallar justificación en la decisión de que también proceda un recurso de agravio constitucional contra resoluciones judiciales de segunda instancia que declaran fundada la demanda constitucional apartándose de un precedente vinculante; para lo que no existe justificación alguna es que tal decisión de ampliación la haya tomado el Tribunal Constitucional, y ello por la sencilla razón de que era una decisión que correspondía al legislador por formar parte de sus

¹¹ Aún sorprende volver a leer la justificación dada por el Tribunal Constitucional en la sentencia EXP. N.º 4853-2004-PA/TC. Especialmente conviene recordar ahora su afirmación siguiente: En cualquier caso el Tribunal considera que tal disposición del Código Procesal Constitucional *debe ahora complementarse* con la interpretación constitucional que con carácter vinculante realiza este Colegiado en la presente sentencia, con ánimo de no generar zonas de intangibilidad a la labor de control de parte del máximo intérprete de la Constitución y, al mismo tiempo, en el entendido de que *una interpretación como la planteada optimiza de mejor forma la protección de los derechos constitucionales*” (Fundamento 36).

¹² Así lo dispuso el Tribunal Constitucional: “El órgano judicial correspondiente deberá admitir de manera excepcional, vía recurso de agravio constitucional, la revisión por parte de este Colegiado de una decisión estimatoria de segundo grado cuando se pueda alegar, de manera irrefutable, que tal decisión ha sido dictada sin tomar en cuenta un precedente constitucional vinculante emitido por este Colegiado en el marco de las competencias que establece el artículo VII del C.P.Const. En cualquier caso, el Tribunal tiene habilitada su competencia, ante la negativa del órgano judicial, a través del recurso de queja a que se contrae el artículo 19 del Código Procesal Constitucional” (Fundamento 40.A).

márgenes de acción. En este punto el mencionado Tribunal incurrió en una manifiesta extralimitación por subrogarse en el papel del Legislador¹³.

SOBRE LA DOCTRINA CONSTITUCIONAL VINCULANTE

El Tribunal Constitucional como supremo controlador e intérprete de la Constitución

En el texto del artículo 201 de la Constitución peruana se ha establecido que “el Tribunal Constitucional es el órgano de control de la Constitución”. Si bien es una expresión que en su literalidad es poco afortunada por equívoca, todos estaremos de acuerdo en admitir que lo dispuesto es que el mencionado Tribunal es el órgano de control de la constitucionalidad de los actos normativos o no, públicos o privados. Tomando en consideración las atribuciones que el constituyente peruano le ha reservado (artículo 202 CP), es pacífico admitir que el Tribunal Constitucional es el supremo controlador de la Constitucionalidad. Para controlar la constitucionalidad de los referidos actos se requiere necesariamente conocer el parámetro que servirá para definir que algo es o no constitucional. Tal parámetro es la Constitución. Ocurre que la Constitución es una norma que reclama necesariamente de interpretación y, de modo dramático, en el conjunto de sus disposiciones abiertas e imprecisas en las que se reconoce y regula los derechos fundamentales. Consecuentemente, no es posible reconocer a un órgano la capacidad de controlar la constitucionalidad de los actos con significado jurídico, sin antes haberle reconocido necesariamente la capacidad de interpretación. No hay actividad de control sin previa interpretación. De modo que el órgano que es considerado el supremo controlador de la constitucionalidad, deberá necesariamente ser considerado como supremo intérprete de la Constitución. El Tribunal Constitucional, pues, por mandato implícito de la Constitución tiene la posición jurídica de Supremo intérprete de la Constitución.

Hablar de supremo intérprete implica dos cosas. Primero, hablar de pluralidad de intérpretes, al menos dos; y segundo hablar de una jerarquía entre los intérpretes. Aunque todas las personas podemos interpretar la Constitución en la medida que todos podemos asignarle un significado a los signos que componen el texto de sus disposiciones, no todos pueden interpretar de modo vinculante. Así, un profesor de derecho puede interpretar alguna disposición constitucional, pero tal interpretación no es jurídicamente vinculante. Por el contrario, el Parlamento a la hora que aprueba una ley –de desarrollo constitucional, por ejemplo–, o un juez que aplica la normativa de la Constitución para resolver un caso, interpretan la Constitución de modo vinculante. Interesa aquí la relación entre Tribunal Constitucional y Poder Judicial como intérpretes de la Constitución. Siendo ambos comisionados del poder constituyente en la medida que tienen comisionada la tarea de controlar la constitucionalidad de los actos, el Tribunal Constitucional está colocado en una posición jerárquicamente superior a la que tiene asignada los jueces del Poder Judicial. No se trata, obviamente, de una jerarquía y consecuente subordinación administrativa o funcional. Sino que se trata de una jerarquía y subordinación sólo y exclusivamente para el cumplimiento de la comisión asignada por el constituyente: interpretar la Constitución.

Está fuera de duda la afirmación de que la interpretación que de la Constitución formule el Tribunal Constitucional vincula al Juez, de modo que la interpretación de

¹³ Por fortuna este precedente vinculante fue dejado sin efecto en la sentencia EXP. N.º 03908–2007–PA/TC.



éste se ha de subordinar a la interpretación de aquél. De lo que algunos no parecen tener muy claro aún es el alcance de esta afirmación. Por un lado los hay quienes pretenden hacer del Juez la boca muerta que repite el texto de las interpretaciones formuladas por el Supremo intérprete de la Constitución; por el otro hay quienes pretenden vincular al juez sólo a las interpretaciones que se formulen siguiendo determinada formalidad (la del precedente), desvinculándolos del resto de interpretaciones. Necesariamente se ha de apartarse tanto de uno y otro extremo e intentar colocarse en la no siempre fácil posición media y equilibrada propia de las exigencias de razonabilidad. Para tal cometido no se puede dejar de lado el desarrollo legislativo que como concreción de las disposiciones constitucionales haya formulado el Legislador dentro del marco constitucional. Esto es lo que se intentará hacer a continuación: formular un entendimiento de la jurisprudencia vinculante del Tribunal Constitucional que con base en la norma constitucional y en su desarrollo legal, logre colocarse en la posición razonable exigida por la naturaleza o esencia de las instituciones y figuras jurídicas en juego¹⁴.

La jurisprudencia o doctrina constitucional vinculante del Tribunal Constitucional

En el artículo VI CPConst. se ha dispuesto que “Los Jueces interpretan y aplican las leyes o toda norma con rango de ley y los reglamentos según los preceptos y principios constitucionales, conforme a la interpretación de los mismos que resulte de las resoluciones dictadas por el Tribunal Constitucional”. Significa que en toda sentencia del Tribunal Constitucional, independientemente del proceso constitucional de que se trate, la interpretación de los preceptos de la Constitución allí formulada deberá ser seguida por los jueces a la hora de interpretar la normatividad infraconstitucional con base en la cual resolverán las concretas litis. Es decir, las interpretaciones que de la Constitución haga el Tribunal Constitucional vinculan al Juez. Todas. Para que vinculen no es necesario que deba ser manifestada expresamente la vinculación. Vinculan por el sólo hecho de ser interpretaciones provenientes del Tribunal Constitucional y versar sobre alguna disposición de la Constitución. No vincula por el hecho de que su vinculatoriedad haya o no sido expresada en la sentencia correspondiente.

En la medida que tales interpretaciones están contenidas en los fundamentos jurídicos de las sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional, y en la medida que al tratarse de sentencias provenientes del Supremo intérprete de la Constitución no requieren de reiteración para configurar jurisprudencia, una manera de llamar el producto interpretativo contenido en el tercer párrafo del artículo VI CPConst. es *jurisprudencia constitucional vinculante*. De igual manera, en la medida que las interpretaciones constitucionales son concreciones y desarrollos de la norma constitucional abierta y como tales configuran un conjunto de significados y definiciones jurídicas de las distintas instituciones o figuras iusfundamentales, otro nombre con el que pueden ser conocidas estas interpretaciones del Supremo intérprete de la Constitución es *doctrina constitucional vinculante*.

Con este artículo VI CPConst. habría sido suficiente para significar la vinculación de los jueces a las interpretaciones que de la Constitución el Tribunal Constitucional haga contener en sus sentencias. Sin embargo, el Legislador ha previsto un adicional

¹⁴ Una posición así he intentado formular y justificar con más profundidad de lo que me es posible ahora, en “La jurisprudencia vinculante del Tribunal Constitucional”, en CASTILLO ALVA, José Luis y CASTILLO CÓRDOVA, Luis; *El precedente judicial y el precedente constitucional*, ARA editores, Lima 2008, ps. 175–236.

artículo VII CPConst. en los términos siguientes: “Las sentencias del Tribunal Constitucional que adquieren la autoridad de cosa juzgada constituyen precedente vinculante cuando así lo exprese la sentencia, precisando el extremo de su efecto normativo. Cuando el Tribunal Constitucional resuelva apartándose del precedente, debe expresar los fundamentos de hecho y de derecho que sustentan la sentencia y las razones por las cuales se aparta del precedente”.

Esta disposición hace referencia a un producto jurisprudencial el cual resulta también vinculante para los jueces. Si tanto la jurisprudencia o doctrina constitucional vinculante así como el precedente vinculante tienen en común el efecto vinculante, ¿por qué se hace referencia a ellos en dos artículos diferentes? La decisión legislativa es una de tipo racional, al menos se ha de presumir. Por lo que ¿es posible sostener una diferencia entre la jurisprudencia vinculante prevista en el artículo VI CPConst. y el precedente vinculante previsto en el artículo VII CPConst.? Si no es posible sostener la diferenciación, entonces la presumible racionalidad de la decisión legislativa debe ser dejada de lado. A mi modo de ver sí es posible sostener la diferenciación.

Jurisprudencia vinculante y precedente vinculante

La diferenciación –reconocida además por el Tribunal Constitucional aunque sin definirla en su contenido¹⁵– consistiría por un lado en la estructura formal de uno y otro producto vinculante, y en segundo lugar en el alcance del efecto vinculante. Respecto del primero, el precedente vinculante tiene la estructura de una regla¹⁶, en cuya consecuencia jurídica se recogerá *el extremo de su efecto normativo*. La llamada jurisprudencia o doctrina constitucional vinculante ni ordena ni rechaza esta estructura sino que la permite. Que la permite se comprueba en el hecho de que la interpretación de la Constitución contenida en la jurisprudencia o doctrina vinculante que no es precedente vinculante permite ser formulada a través de una regla, que es precisamente la que construirá el juez a la hora de resolver la controversia jurídica que se le presenta. El segundo elemento diferenciador, consecuencia del primero, es que la regla en la que consiste el precedente vinculante tiene necesariamente alcances generales; mientras que la jurisprudencia vinculante no necesariamente nace con un alcance general aunque, desde luego, en la medida que se invoque y aplique puede finalmente ir adquiriéndolo.

Con base en esta significación es posible sostener que entre jurisprudencia o doctrina constitucional vinculante y el precedente vinculante existe una relación de género a especie: el precedente vinculante es una modalidad de jurisprudencia vinculante. Esta afirmación para ser estricta necesita de una adicional comprobación: para hablar de una relación de género a especie se necesita que al menos haya una segunda especie que precisamente evite que el género se confunda y agote con la

¹⁵ Ha dicho el Supremo intérprete de la Constitución que “[l]a incorporación del precedente constitucional vinculante, en los términos en que precisa el Código Procesal Constitucional, genera por otro lado, la necesidad de distinguirlo de la jurisprudencia que emite este Tribunal”. EXP. N.º 3741–2004–PA/TC, del 14 de enero del 2005, Fundamento 42.

¹⁶ El Tribunal Constitucional ha definido el precedente vinculante como “aquella regla jurídica expuesta en un caso particular y concreto que el Tribunal Constitucional decide establecer como regla general; y, que, por ende, deviene en parámetro normativo para la resolución de futuros procesos de naturaleza homóloga. El precedente constitucional tiene por su condición de tal efectos similares a una ley”. EXP. N.º 0024–2003–AI/TC, del 10 de octubre del 2005, primera consideración previa. Es decir, continuará diciendo el Tribunal Constitucional, “la regla general externalizada como precedente a partir de un caso concreto se convierte en una regla preceptiva común que alcanza a todos los justiciables y que es oponible frente a los poderes públicos”. Ibidem.



primera especie. Tal segunda especie es la siguiente: las interpretaciones de la Constitución que contenidas en *ratio decidendi* de la sentencia constitucional, no han sido expresadas como precedentes vinculantes.

En efecto, en la medida que las interpretaciones de la Constitución vinculan están llamadas a ser recogidas en *ratio decidendi* y no en *obiter dicta*, debido a que, como lo ha reconocido el mismo Tribunal Constitucional, son el primer tipo de fundamentos los que vinculan y no los segundos. Del universo de *ratio decidendi* que contienen interpretaciones de la Constitución, hay las que por su importancia o complejidad son declaradas precedentes vinculantes¹⁷ y hay las que no. La jurisprudencia o doctrina constitucional vinculante está conformada, pues, por *ratio decidendi* que son declaradas precedentes vinculantes cuando concurren determinadas características y con la estructura normativa propia de una regla general; y por *ratio decidendi* que no son declaradas precedente vinculante y que si bien es cierto vinculan también, no lo hacen con alcance general. Así, la jurisprudencia o doctrina constitucional vinculante está conformada por interpretaciones de la Constitución que se recogen en precedentes vinculantes y por las que se recogen en *ratio decidendi* que no son precedente vinculante. Tanto unas como otras interpretaciones vinculan a los jueces (y en general a todos los actores jurídicos).

Vinculación de los Jueces a las interpretaciones de la Constitución formuladas por el Tribunal Constitucional

Para completar el círculo se hace necesario decir algo acerca de la manera como vinculan. Las interpretaciones que de la Constitución formule el Tribunal Constitucional, ya sean contenidas en *ratio decidendi* que no son precedentes vinculantes como las que sí lo son, nunca vincularán al juez de modo que anulen y desnaturalicen el cumplimiento de su función jurisdiccional. El cumplimiento de esta vinculación por parte del Juez, así como su fiscalización a través de los órganos de control, ya sea judiciales (cuando se trata de órganos judiciales de segunda instancia) como administrativos (órganos de control de la magistratura), no debe olvidar en ningún momento que el Juez es siempre Juez de casos concretos de modo que él, y no el Tribunal Constitucional que con carácter previo ha formulado una interpretación de la Constitución, tendrá que encontrar la solución justa al caso concreto.

Esto quiere decir que el Juez puede justificadamente no aplicar una interpretación constitucional (recogida en *ratio decidendi* que es o no formulada como precedente vinculante), cuando a su modo de ver la aplicación de esa interpretación al caso concreto que tiene por resolver, supondría formular y ejecutar una solución injusta. Esto ocurrirá normalmente cuando los elementos que definen el caso concreto que conoce el Juez son sustancialmente diferentes a los elementos fácticos que sirvieron de base para la formulación de la interpretación de la Constitución por parte del Tribunal Constitucional. Obviamente, hay que recalcar especialmente la necesidad de justificar suficiente y correctamente estas siempre excepcionales no aplicaciones de una interpretación de la Constitución, sin que en ningún caso el Juez pueda discutir las en su contenido y mucho menos modificarlas.

En ningún caso, el Juez puede interpretar una disposición constitucional de manera diferente a la interpretación recogida por el Tribunal Constitucional en una *ratio decidendi* (sea o no precedente vinculante), lo que sí podrá hacer es no tomarla

¹⁷ Las condiciones para declarar un precedente vinculante se recogen en la sentencia al EXP. N.º 3741-2004-PA/TC, citado, Fundamentos 41, y 44 a 46.

en consideración para resolver la *litis*, debido a que no está relacionada con el caso o estándola no le atañe debido a que la solución que produciría sería una injusta y, por ello, una de tipo inconstitucional. Se ha de insistir que este desmarque judicial requiere para su validez jurídica de una justificación constitucionalmente correcta y suficiente que permita verificar que efectivamente la no aplicación de la interpretación constitucional se debe a una manifiesta exigencia de justicia y no a la mera discrepancia interpretativa del Juez con el Tribunal Constitucional.

Algunos finales comentarios a la sentencia que se analiza

Dentro de este marco conceptual acerca de la vinculación de los jueces a la jurisprudencia vinculante del Tribunal Constitucional es posible formular los siguientes comentarios a la sentencia que ahora se comenta. Primero, se ha de advertir que la interpretación que formula el Tribunal Constitucional recae no sobre una disposición de la Constitución sino sobre una norma legal (artículo 44 CPConst.), aunque pueda ser tenida como parte del bloque de constitucionalidad. Esto no tendría ningún inconveniente en que sea así siempre que la interpretación del dispositivo legal sea consecuencia de la interpretación y aplicación de principios, valores o disposiciones de la Constitución. Pero este no es el caso, y no lo es porque el razonamiento formulado por el Tribunal Constitucional parte y se agota en la interpretación literal del artículo 44 CPConst., al punto que la invocación de principios que pueden ser tenidos como constitucionales –pro homine y pro libertatis– realmente no sirven de justificación alguna. Como ya se hizo ver antes, el Tribunal Constitucional no interpreta el artículo 44 CPConst. desde las exigencias mismas de la naturaleza o esencia del amparo constitucional que es precisamente lo que se ha constitucionalizado en el texto de nuestra norma fundamental. Ese razonamiento de conexión con la Constitución debe necesariamente hacerse tal y como se ha hecho en las páginas anteriores.

Segundo, la interpretación del artículo 44 CPConst. es mostrada por el Supremo intérprete invocando el artículo VI CPConst. Esto significa que el formato elegido no es el propio de una *ratio decidendi* que es precedente vinculante. Consecuentemente, está demás expresar que la interpretación contenida en la *ratio decidendi* (fundamentos 8 a 17) son vinculantes. El hacerlo, por el contrario, puede llevar al mal entendido de asumir que nos encontramos ante un precedente vinculante pues su formulación requiere que así sea expresado en la sentencia. Sin embargo, puede estar justificada la aparentemente innecesaria calificación de doctrina constitucional vinculante que el Alto Tribunal hace de la interpretación del artículo 44 CPConst. Tal justificación sería que al tratarse de una interpretación de un dispositivo legal (y no de uno constitucional) puede generarse la duda acerca de su vinculación a los Jueces, la que se disiparía con la calificación expresa como doctrina constitucional vinculante que ha hecho el mencionado Tribunal.

