



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00712-2013-PA/TC

LIMA

JAVIER ÁNGEL CALDERÓN OLAZÁBAL  
(PROCURADOR PÚBLICO A CARGO DE  
LOS ASUNTOS JUDICIALES DEL  
MINISTERIO DE DEFENSA)

### SENTENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

En Lima, a los 26 días del mes de enero de 2016, el Pleno del Tribunal Constitucional, integrado por los señores magistrados Miranda Canales, Ledesma Narváez, Urviola Hani, Sardón de Taboada y Espinosa-Saldaña Barrera, pronuncia la siguiente sentencia sin la intervención de los magistrados Blume Fortini y Ramos Núñez por encontrarse con licencia y con el fundamento de voto del magistrado Espinosa-Saldaña Barrera que se agrega.

#### ASUNTO

Recurso de agravio constitucional interpuesto por Javier Ángel Calderón Olazábal en su calidad de Procurador Público Adjunto a cargo de los asuntos judiciales del Ministerio de Defensa, contra la resolución expedida por la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima, de fojas 301, su fecha 22 de octubre de 2012, que, confirmando la apelada, declaró infundada la demanda de autos.

#### ANTECEDENTES

Con fecha 29 de mayo de 2009, el recurrente interpone demanda de amparo contra los vocales integrantes de la Tercera Sala Laboral de la Corte Superior de Justicia de Lima y los magistrados integrantes de la Sala de Derecho Constitucional y Social Transitoria de la Corte Suprema de Justicia de la República, con citación del Procurador Público encargado de los asuntos judiciales del Poder Judicial, solicitando la nulidad de la resolución judicial expedida por la Sala Suprema emplazada de fecha 19 de junio del 2008, recaída en la apelación N° 4346-2007 LIMA, que resolvió declarar fundada en parte la demanda y en consecuencia nulas y sin efecto legal tanto la Resolución Ministerial N° 1318-DE/FAP-CP, de fecha 26 de diciembre de 2001, que dispone pasar a la situación de retiro por causal de renovación al Oficial Superior de la Fuerza Aérea del Perú, Jeffrey Eleodoro Tafur Tafur, como la Resolución Suprema N° 041-DE/SG, de fecha 25 de marzo de 2002, que declara infundado el recurso de apelación interpuesto por la citada persona en los seguidos por éste contra el Ministerio de Defensa sobre impugnación de resolución administrativa (Expediente N° 768-2002-ACA).

Sostiene el accionante que el proceso judicial cuestionado ha sido tramitado transgrediendo en forma abierta y flagrante los derechos a la tutela procesal efectiva y al debido proceso, ya que se pretende ejecutar una resolución judicial emanada de un



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00712-2013-PA/TC

LIMA

JAVIER ÁNGEL CALDERÓN OLAZÁBAL  
(PROCURADOR PÚBLICO A CARGO DE  
LOS ASUNTOS JUDICIALES DEL  
MINISTERIO DE DEFENSA)

proceso contencioso administrativo en el cual se persigue la nulidad de una resolución ministerial expedida por el Ministerio de Defensa sin que a dicho Ministerio se le haya permitido ser parte en el proceso y, por consiguiente, sin que se le haya permitido ejercer su derecho de defensa con arreglo a un debido proceso.

Con fecha 30 de setiembre de 2011, el Tercer Juzgado Especializado en lo Constitucional de Lima declaró infundada la demanda argumentando que en el presente caso no se advierte vulneración alguna a los derechos del recurrente que se deriven de la resolución cuya validez y eficacia pretende cuestionar. A su turno, la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia de Lima confirmó la apelada, agregando que no resulta trascendente examinar en sede de amparo un hecho que ya fue alegado y resuelto en sede ordinaria, y que, además, el demandante consintió.

#### FUNDAMENTOS

1. Conforme lo señala expresamente el artículo 4 del Código Procesal Constitucional, el amparo procede contra resoluciones judiciales firmes dictadas con manifiesto agravio a la tutela procesal efectiva, derecho que comprende el acceso a la justicia y el debido proceso. Por otra parte, el artículo 44 del mismo Código prescribe que el plazo para interponer demanda de amparo contra resolución judicial se inicia cuando la resolución queda firme y concluye treinta días hábiles después de notificada la resolución que ordena se cumpla lo decidido.
2. Al respecto, este Tribunal considera que la presente demanda de amparo contra resolución judicial debe ser desestimada, al haber sido interpuesta fuera del plazo contemplado en la disposición arriba señalada. Efectivamente, como se señala la propia demanda, la sentencia emitida por la Sala de Derecho Constitucional y Social de la Corte Suprema en vía de apelación, cuya nulidad se pretende en este proceso, fue notificada a la entidad demandante el 4 de noviembre de 2008 (fojas 11), mientras que la demanda fue presentada el 29 de mayo de 2009 (idem).
3. Al respecto, debe tenerse en cuenta además que la demandante alega (folios 37-38) que el referido plazo de prescripción no le sería de aplicación, señalando para justificar ello lo siguiente:  
“[S]i bien la presente demanda de amparo se encuentra dirigida contra un Acto Jurisdiccional absoluta vulneración (sic) al Debido Proceso, Derecho de Defensa y Derecho a la Tutela Procesal Efectiva, y, por consiguiente, dirigido también contra las actuaciones judiciales emanadas de dicho proceso irregular



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00712-2013-PA/TC

LIMA

JAVIER ÁNGEL CALDERÓN OLAZÁBAL  
(PROCURADOR PÚBLICO A CARGO DE  
LOS ASUNTOS JUDICIALES DEL  
MINISTERIO DE DEFENSA)

identificado en los párrafos precedentes, debiendo agregarse al respecto que por tal motivo no resulta de aplicación al presente caso lo expuesto en el segundo párrafo del artículo 44 del Código Procesal Constitucional [que contiene el plazo de prescripción señalado *supra*], más aun si se tiene en cuenta lo dispuesto en el tercer párrafo del artículo 368 del Código Procesal Civil [referido a la obligación del funcionario o la autoridad policial de ejecutar inmediata, exacta e incondicionalmente la medida cautelar que haya sido notificada], situación que agrava el perjuicio alegado y comprobado en la presente demanda (sic)".

4. Como puede apreciarse, la actora no solo ha presentado su demanda de amparo fuera del plazo establecido legalmente para ello, sino que ha sustentado que tal plazo no le es aplicable sobre la base de consideraciones que carecen de sustento argumentativo o normativo.
5. Por otra parte, este Tribunal considera que, en algunos supuestos excepcionales, sí podría dejar de aplicarse el plazo prescriptorio previsto en el artículo 4 del Código Procesal Constitucional. Por ejemplo: si quien se considera afectado no participó en el proceso judicial que cuestiona y por ello se hubiera enterado tardíamente de la existencia de la resolución judicial supuestamente lesiva de sus derechos; en tal caso, la omisión denunciada sería *prima facie* contraria a su derecho constitucional de defensa y podría ser cuestionada a través del amparo.
6. Sin embargo en el presente caso, pese a lo alegado por la entidad recurrente –el Ministerio de Defensa– de que no se le permitió participar en el proceso ordinario ni ejercer su derecho de defensa, este Tribunal verifica que: (1) no solo se notificó debidamente al Procurador del Ministerio de Defensa a cargo de los Asuntos de la Fuerza Aérea (procurador que pertenece a la misma entidad) con la admisión a trámite de la demanda contencioso administrativa, sino que la transcripción de la resolución de admisión a trámite fue oficiada a la Secretaría General del Ministerio de Defensa (fojas 5), lo cual acredita que el proceso se puso tempranamente a conocimiento de la demandante; (2) de autos, se puede apreciar que la entidad demandante participó activamente en el proceso contencioso administrativo, tanto es así que presentó allí pedidos de nulidad, precisamente por no haber sido notificada con la demanda (fojas 6 y 29), habiendo presentado su primer pedido recién con el escrito número 13, de fecha 12 de junio de 2006 (fojas 6 y 40); y (3) que la supuesta indefensión que el Ministerio de Defensa cuestiona en el presente proceso ya fue materia de discusión y de pronunciamiento en la vía ordinaria (fojas 9 y 24),



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 00712-2013-PA/TC

LIMA

JAVIER ÁNGEL CALDERÓN OLAZÁBAL  
(PROCURADOR PÚBLICO A CARGO DE  
LOS ASUNTOS JUDICIALES DEL  
MINISTERIO DE DEFENSA)

resolviéndose tanto en primer como segundo grado que la entidad recurrente no presentó su pedido de nulidad en la primera ocasión que tuvo, tal como prescribe la legislación procesal pertinente, siendo claro con ello que lo que en realidad pretende la amparista es que se revierta una decisión judicial desfavorable, cuestión vedada a los jueces constitucionales, quienes no constituyen una cuarta instancia en materia legal u ordinaria, conforme se desprende de lo dispuesto en los artículos 4 y 5, inciso 1, del Código Procesal Constitucional.

7. Por todo lo indicado, y sin entrar a evaluar el fondo de la pretensión, la demanda incoada debe ser declarada improcedente, al haber transcurrido en exceso el plazo establecido en el artículo 44 del Código Procesal Constitucional, conforme a lo dispuesto en el artículo 5, inciso 10 de la misma norma procesal, y porque lo alegado por la demandante no está referido a la tutela del contenido constitucionalmente protegido de los derechos invocados, conforme lo requiere los artículos 4 y 5, inciso 1, del Código Procesal Constitucional.

Por estos fundamentos, el Tribunal Constitucional, con la autoridad que le confiere la Constitución Política del Perú,

**HA RESUELTO**

Declarar **IMPROCEDENTE** la demanda de amparo.

Publíquese y notifíquese.

SS.

MIRANDA CANALES  
LEDESMA NARVÁEZ  
URVIOLA HANI  
SARDÓN DE TABOADA  
ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Lo que certifico:

JANET OTÁROLA SANTILLANA  
Secretaria Relatora  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



EXP. N.º 0712-2013-PA/TC

LIMA

JAVIER ÁNGEL CALDERÓN OLAZÁVAL  
(PROCURADOR PÚBLICO A CARGO DE  
LOS ASUNTOS JUDICIALES DEL  
MINISTERIO DE DEFENSA)

### FUNDAMENTO DE VOTO DEL MAGISTRADO ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Coincidiendo con el voto de mayoría, me permito hacer algunas precisiones:

1. El control constitucional en la vía del amparo contra resoluciones judiciales ha tenido un tratamiento diverso por parte de este Tribunal en su jurisprudencia. En una primera lectura de la Constitución, conforme con el Código Procesal Constitucional, se asumió que sólo podían revisarse en amparo aquellas resoluciones que tuvieran un manifiesto agravio a la tutela procesal efectiva, en lo que se conoce como la tesis admisorio moderada para el amparo contra resoluciones judiciales. Se comprendió, bajo esta perspectiva, que la acepción de los términos “proceso” o “procedimiento regular” recogida por el inciso 2 del artículo 200 de la Constitución, sólo podía entenderse como la de los procedimientos y los procesos que hubiera seguido las pautas de la tutela procesal efectiva. Esta postura es la que finalmente fue acogida en el artículo 4 del Código Procesal Constitucional.
2. A partir del caso “Apolonia Ccollca” se matizó esta perspectiva, pues se reconoció que no necesariamente debía entenderse un proceso regular a aquellos procesos que sólo ha respetado los derechos incluidos dentro de la tutela procesal efectiva (debido proceso y tutela judicial efectiva), sino que la regularidad de un proceso también se verifica en el respeto de todos los derechos fundamentales. Con ello se consagró una tesis admisorio amplia, la cual requería parámetros para determinar sus alcances. Dicho con otras palabras, era necesario establecer criterios para distinguir qué pretensiones pueden ser vistas en amparo contra resoluciones judiciales y los límites de la judicatura constitucional para pronunciarse sobre la vulneración de estos derechos.
3. Es pues en mérito a lo expuesto que el mismo caso “Apolonia Ccollca” se dispuso un canon interpretativo, compuesto de tres exámenes, para regular la intensidad del control constitucional de resoluciones judiciales. Con ello se pretendió que en cada caso concreto el juez constitucional determine con qué profundidad debe incidir en lo resuelto por la judicatura ordinaria.



## TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

4. No obstante ello, la práctica jurisprudencial no ha sido uniforme en el tratamiento de estos temas. Si bien el test de intensidad de Apolonia Ccolca ha sido aplicado en algunos casos<sup>1</sup>, en otros se han utilizado fórmulas como la de Schneider (con algunas modificaciones)<sup>2</sup>, la fórmula de la cuarta instancia<sup>3</sup>, la fórmula Heck<sup>4</sup>, e incluso una mezcla de estas últimas<sup>5</sup>. Todas estas distintas posturas buscan abordar el mismo problema: distinguir qué aspectos de lo resuelto en una vía ordinaria corresponde revisar al juez constitucional, y hasta qué punto desempeña esa labor sin desconocer una necesaria corrección funcional.
5. De igual manera, la jurisprudencia del Tribunal Constitucional ha acogido desarrollos importantes sobre el derecho de motivación. La relevancia de la motivación en el tratamiento del amparo contra resoluciones judiciales responde a que suele ser uno de los derechos alegados en estos casos, al estar inevitablemente relacionado a una resolución judicial y no a otros actos del proceso que podrían no tener base en una resolución. Así, en el caso “Llamoja” (00728-2008-HC/TC), este Tribunal sistematizó los supuestos que configuran vicios en la motivación y que, por lo tanto, vulneran la tutela procesal efectiva, que bajo cualquier perspectiva puede ser controlada en sede constitucional.
6. Debe entonces quedar claro que la discusión sobre las tesis admisorias del amparo contra resoluciones judiciales apunta a resolver el problema de la procedencia, pero no implica que exista un pronunciamiento sobre todos los problemas existentes en torno a esta forma particular en que puede utilizarse este proceso constitucional, toda vez que solo se refieren a los derechos fundamentales que pueden ser demandados. Lo cierto es que, sea cual sea la tesis que se asuma, se requiere contar con pautas claras para conocer qué demandas pueden conocerse en amparo y los alcances del pronunciamiento del juez constitucional en estos casos. En este sentido, la respuesta que el Tribunal intentó dar con el caso Apolonia Ccolca, como aquí se ha visto, no ha sido suficiente.
7. Lo que entonces debe construirse es una respuesta de este Tribunal, asentada en su propia jurisprudencia, orientada a las necesidades de la realidad que enfrenta y que suponga un punto de equilibrio en las relaciones entre la judicatura ordinaria y los jueces constitucionales, no solo los del Tribunal Constitucional.
8. En ese sentido, la identificación de vicios o déficits judiciales que pueden ser objeto de una demanda de amparo parte de revisar en qué recaen las actuaciones judiciales que pueden ser objeto de control constitucional. Es así que, por un lado, tenemos las

<sup>1</sup> Ver por ejemplo STC 01439-2013-PA/TC, STC 00978-2012-PA/TC, STC 02716-2011-PA/TC; STC 02598-2010-PA/TC; entre otras.

<sup>2</sup> RTC 00649-2013-PA/TC, RTC 03767-2012-PA/TC, RTC 06524-2013-AA/TC; entre otras.

<sup>3</sup> RTC 03820-2011-PA/TC, RTC 02239-2012-PA/TC, entre otras.

<sup>4</sup> STC 09746-2005-PHC/TC; STC 00575-2006-AA/TC; RTC 01871-2008-AA/TC

<sup>5</sup> RTC 00345-2010-PA/TC



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

resoluciones judiciales, sobre las cuales incidiremos a continuación, y por otro, las vías de hecho o afectaciones de carácter procesal o procedimental que, sin tener correlato necesariamente en una resolución determinada, afectan de forma manifiesta el debido proceso.

9. En cuanto a las resoluciones judiciales, tenemos un amplio espectro de vicios controlables por el juez constitucional que pueden ser vicios de razonamiento o motivación o errores de interpretación constitucional. Los primeros obligan a realizar un análisis del derecho a la motivación de las resoluciones judiciales. De otro lado, al hablar de errores de interpretación constitucional nos referimos a los déficits que propone Schneider y que, considero, permiten identificar claramente lo que debe conocer un juez constitucional, y a la vez constituye un límite a su actuación al solo poder referirse al problema de interpretación constitucional. Estos errores son los de exclusión, que se presenta cuando el caso ha sido resuelto sin tomar en cuenta un derecho fundamental que debía observarse; delimitación, cuando el juez constitucional, cuando el juez por exceso o por defecto no resuelve en base al contenido del derecho; o finalmente, ponderación, cuando el juez ha aplicado erróneamente el principio de proporcionalidad.
10. Como puede verse, de todo este panorama se extraen situaciones que típicamente van a requerir una respuesta de Derecho Constitucional, respetando de esa forma los márgenes de corrección funcional del juez constitucional.
11. En síntesis: coincido con las razones de fondo de la propuesta, pero considero que debe promoverse un diálogo que nos permita avanzar hacia criterios que redunden en una mejor impartición de justicia con seguridad jurídica para todos los operadores.

S.

*Eloy Espinosa Saldaña*  
ELOY ESPINOSA-SALDAÑA BARRERA

Lo que certifico:

*Janet Otárola Santillana*  
JANET OTÁROLA SANTILLANA  
Secretaria Relatora  
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL