



TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

MEMORIA TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

MAGISTRADO VÍCTOR GARCÍA TOMA

PRESIDENTE

AÑO 2006



CONTENIDO

Presentación	7
Los Señores Magistrados	16
Sentencias relevantes	19
1. La defensa de los derechos de los usuarios en cuanto al régimen tributario de arbitrios de limpieza pública, parques y jardines, y serenazgo. Multa a municipalidad por no acatar criterios vinculantes del TC	19
2. La libertad de comercio y el cumplimiento de las buenas prácticas de almacenamiento de productos farmacéuticos. El caso del comercio de medicinas en la Calle Capón	20
3. El derecho a la vida privada como límite a la libertad de información. El caso <i>Magaly Medina</i>	21
4. La constitucionalidad de la ley sobre cobranzas coactivas y el límite a los excesos cometidos por los gobiernos locales	23
5. El derecho al debido proceso en materia constitucional tributaria. El caso <i>Engelhart Perú SAC</i>	25
6. El derecho a la motivación de las resoluciones judiciales y la individualización de los cargos imputados en el auto que abre instrucción. El caso de los ejecutivos de General Electric Company	26
7. Las libertades de comunicación internacional y la potestad tributaria del Estado. El caso del cable submarino tendido desde Chile a Lima	28
8. La protección de los derechos a la vida y a la integridad física. El caso de la antena de Nextel del Perú S.A.	30
9. La constitucionalidad de la ley que establece la barrera electoral y los límites de las sentencias interpretativas	31
10. Los procesos penales en la jurisdicción militar y los límites a la cosa juzgada. El caso de <i>Santiago Martín Rivas</i>	34
11. El proceso de cumplimiento y los requisitos mínimos que debe observar la autoridad pública	35
12. La protección de los derechos a la vida e integridad física de los usuarios. El caso de los <i>buses camión</i>	37
13. El derecho al debido proceso en los casos de extradición. El caso de <i>Enrique Crousillat</i>	38

14.La constitucionalidad del impuesto a la explotación de los juegos de azar	39
15.La constitucionalidad de la ley que norma el derecho al pasaje exonerado y medio pasaje	41
16.El ámbito constitucionalmente protegido del arbitraje	42
17.La prevalencia de las competencias y funciones específicas de las Municipalidades Provinciales sobre las Distritales en materia urbanística	44
18.El Ministerio Público como órgano constitucional titular de la acción penal. El caso Interbank	45
19.La estructura del principio de proporcionalidad en el análisis de la infracción de la igualdad. El caso de la bonificación a los postulantes que cursaron el PROFA	46
20.El derecho fundamental a la libertad de expresión de los procesados. La exigencia de motivación y razonabilidad en el secreto sumarial de los procesos penales	47
21.La inconstitucionalidad parcial de la ley que organiza la jurisdicción penal militar	48
22.El conflicto de competencias “atípico” entre el Banco Central de Reserva del Perú con la Superintendencia de Banca y Seguros	51
23.La jornada laboral de ocho horas y la especial situación de los trabajadores mineros	52
24.La Constitución como fuente de derecho y el sistema de fuentes del derecho del ordenamiento jurídico peruano	53
25.El principio <i>ne bis in idem</i> y su protección mediante el proceso de hábeas corpus	54
26.El derecho fundamental a la educación universitaria y la garantía institucional de la autonomía universitaria	56
27.La protección de los niños y mujeres gestantes contaminados con plomo en La Oroya	57
28.El derecho a la igualdad en materia laboral y la proscripción de la discriminación por edad en el empleo. El caso de los servidores del servicio diplomático	58
29.El principio de unidad de la Constitución y las funciones del Juez Constitucional y el Jurado Nacional de Elecciones. El caso <i>Castillo Chirinos</i>	59
30.La ampliación del plazo de detención judicial y su justificación en casos de narcotráfico internacional. El caso <i>Cártel de Tijuana</i>	61
31.La efectividad de las sentencias del Tribunal Constitucional en materia de casinos de juego y máquinas tragamonedas	63
32.El contenido constitucional del derecho fundamental a la rectificación	64
33.La facultad de los “tribunales administrativos” para preferir la Constitución e inaplicar una disposición infraconstitucional. El caso <i>Salazar Yarlenque</i> .	65

34. Las funciones del Ministerio de Salud en cuanto a la planificación familiar. El caso de la denominada “píldora del día siguiente”	66
35. La constitucionalidad de los Decretos Legislativos N° 921, 922, 923, 924, 925, 926 y 927 en materia de delitos de terrorismo	67
I. Gestión Jurisdiccional	69
Audiencias públicas descentralizadas	70
Talleres y conferencias realizadas en provincias	71
La carga procesal	75
Centro de Estudios Constitucionales	92
II. Gestión Administrativa	101
Secretaría General	101
Dirección General de Administración	103
Oficina de Personal	103
Capacitación	105
Oficina de Abastecimiento	108
Oficina de Contabilidad y Tesorería	112
Oficina de Sistemas	113
Oficina de Planeamiento y Presupuesto	114
Oficina de Imagen Institucional	115
Oficina de Control Institucional	124
Datos Históricos del Tribunal Constitucional	125
Distinciones	127
Palabras finales	128
ANEXOS	129
Relación del personal de planta	129
Personal bajo la modalidad de Servicios No Personales	130
Personal de cuarta Categoría	130
Practicantes y Secigristas	132
Dictamen de Auditoría	134

MEMORIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL AÑO 2006

COMITÉ DE REDACCIÓN

Doctor Carlos Peláez Camacho
Doctor Óscar del Río Gonzales
Periodista Carlos Rojas Medina
Doctor Daniel Figallo Rivadeneyra
Doctor Javier Adrián Coripuna

CORRECCIÓN

Srta. Luz Marina Villamonte Márquez

COORDINACIÓN

Srta. Mariela Franco Izaguirre

IMPRESIÓN

SERVICIOS GRAFICOS JMD

PRESENTACIÓN

La construcción de un mundo nuevo y mucho mejor, en donde se respete la eterna dignidad del hombre, ya era creencia muy común que se compartía en los años que siguieron a la Segunda Guerra mundial. Se pensaba que el día en que el hombre pudiera aprender de su pasado, podría crear un orden nuevo donde se respetara la dignidad de todas las personas.

Lamentablemente la historia contemporánea muestra lo contrario, pues se sigue pisoteando, lo que en su momento se llamó “la eterna dignidad del hombre”. Esta razón, creemos, no se origina solamente en la sociedad en su conjunto, sino en el mayor enemigo que tiene el ser humano... el hombre mismo.

En esa perspectiva, una de las principales misiones, acaso la principal, que tenemos como Tribunal Constitucional (TC) es la defensa de los derechos fundamentales de la persona humana, íntimamente ligados a su dignidad y que nuestra Constitución recoge en su artículo primero, señalando que la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado.

La dignidad alude a una calidad inherente a todos y cada uno de los miembros de la especie humana que no admite sustituto ni equivalente; y que, como tal, es el sustento de los derechos fundamentales que la Constitución y tratados internacionales protegen y auspician.

Van Wintrich señala que la dignidad consiste en que la persona “como ente ético-espiritual puede por su propia naturaleza, consciente y libremente, autodeterminarse, formarse y actuar sobre el mundo que la rodea”.

Asimismo, Jesús Gonzales Pérez declara que es el rango o la categoría que comprende al hombre como un ser dotado de inteligencia y libertad, distinto y superior a todo lo creado. Por ende, exige que sus congéneres o el Estado actúen frente a él conforme a su peculiar naturaleza.

Para Juan José Mosca y Luis Pérez Aguirre, dicha noción “concentra toda la experiencia ética de la humanidad, ya que desde ese núcleo emana y hacia él convergen todas las posibles variaciones del ethos humano”.

La dignidad conlleva el derecho irrefragable a un determinado modo de existir.

Es indubitable que el ser humano goza de atributos que lo hacen capaz de organizar su vida interior y coexistencial de manera responsable. De allí que por efecto de su dignidad se le garantice el amplio desarrollo de su personalidad.

En ese contexto, el ser humano es *per se* portador de estima, custodia y apoyo heterónomo para su realización acorde con su condición humana.

La dignidad exige que la persona sea objeto de atención decorosa, en orden a su realización existencial y coexistencial.

La condición y calidad de ser una “persona humana” es suprainditable. La dignidad que se desprende de su ser es común a toda la especie sin excepción alguna.

Afectar la dignidad humana conlleva irremediablemente a rebajar y desvalorizar la propia condición humana.

Partiendo, en cierto modo, de las consideraciones expuestas por Joaquín Ruiz-Jiménez Cortés, cabe establecer, en torno a dicha noción, las cuatro dimensiones siguientes:

Dimensión teológica

Esta se sustenta en un ser que es “criatura de Dios”. Así, el hombre se presenta como una creación “socializada”.

A consecuencia de ello “a nadie le está permitido violar impunemente la dignidad humana, de la que Dios mismo dispone con gran reverencia”.

Más aún, ni siquiera por “voluntad propia puede el hombre ser tratado en este orden, de una manera inconveniente o someterse a una esclavitud del alma, pues no se trata de algo sobre lo que el hombre tenga pleno dominio.

Dimensión ontológica

Esta se sustenta en la condición de un ser dotado de inteligencia, libertad y conciencia de sí mismo.

Dimensión ética

Esta se sustenta en la condición de un ser dotado de autonomía moral, la cual se manifiesta en el autootorgamiento de sentido a la existencia y la acción coexistencial.

Dimensión social

Esta se sustenta en la condición de un ser inevitablemente vinculado con sus semejantes para alcanzar su plena realización.

El ser humano, de consuno con sus congéneres, asume la tarea de la correalización de sus aspiraciones personales y grupales.

La dignidad humana incita a todo ser humano y, exclusiva del mismo, se traduce en lo siguiente:

- a) Capacidad de decidir libre y racionalmente.
- b) Isonomía y homología intrínseca con todos los miembros de la especie humana.
- c) Capacidad de determinar a cada ser humano de una identidad propia y forjada de su proyecto de vida.
- d) Respeto, custodia, protección, tuitividad, promoción y defensa de todas y cada una de las personas.
- e) Organización y funcionamiento de la sociedad y el Estado en pro de la plena realización de sus miembros.

En esa perspectiva, la constitucionalización de dicho concepto *dignidad* genera las cuatro consecuencias siguientes:

- a) El respeto de la dignidad humana legitima el ejercicio del poder político.
- b) El respeto de la dignidad humana promueve la objetivización de una sociedad más justa.
- c) Su normativización constitucional conlleva a que sea considerado como fuente de derecho y en principio de política legislativa.
- d) El establecimiento de un criterio sumo para la cobertura de las lagunas legislativas.

Las funciones constitucionales de la dignidad

Como principio rector de la actividad del Estado y la Sociedad, la dignidad guía y encauza todos los procesos coexistenciales.

En ese sentido, dichas funciones se materializan en aspectos tales como:

- a) La legitimación
El resguardo y promoción de la dignidad deviene en la razón de ser de la actividad del Estado y la sociedad. Por ende, es supeditante para calificar las acciones de éstas.

La dignidad, al ordenar la organización, funcionamiento y metas de los referidos entes, trae consigo que el poder político y las relaciones convivenciales sólo tengan sentido y validez en tanto se sustenten en el resguardo y promoción de ésta.

- b) La realización
La dignidad impone que el Estado y la sociedad traten a cada ser humano

como tal, y que, en ese contexto, puedan cumplir a cabalidad sus propias propuestas y planeamientos autodeterminados; vale decir, que puedan diseñar, construir y alcanzar su proyecto de vida.

La defensa y promoción de la dignidad plantea que tanto en el marco de las relaciones estatales como en el de las o meramente sociales se acredite la existencia de reglas de protección y fomento. Así, tenemos lo siguiente:

a) Reglas preventivas

A través de ellas se encauza las actividades del Estado y la sociedad en pro de la adopción de medidas destinadas a precisar, prever, impedir, evitar y eludir actos y hechos que puedan poner en peligro la defensa o promoción de la dignidad.

b) Reglas correctivas

A través de ellas se encauza las actividades del Estado y la sociedad en pro de la adopción de medidas destinadas a rectificar, subsanar o sancionar actos y hechos que afecten la defensa o promoción de la dignidad.

Dichas reglas, a su vez, comprenden los conceptos de totalidad e invariabilidad; esto es, perciben al ser humano en su doble dimensión de corporabilidad y espiritualidad; y así mismo trazan sus cartabones de manera permanente y perdurable.

Las referidas reglas no sólo limitan y controlan al Estado y la sociedad, sino que, además, los obligan a promover y crear las condiciones políticas, económicas, sociales y culturales que coadyuven al desarrollo de la persona humana.

La dignidad humana, la sociedad y el Estado

El artículo 1.º de la Constitución vigente señala que la defensa de la persona humana y el respeto de su dignidad son el fin supremo de la sociedad y del Estado.

Tal como lo declara dicho precepto constitucional, la persona humana portadora de dignidad, *per se*, es el centro y la razón de ser de la organización comunitaria.

Las diferentes modalidades organizadas de la vida coexistencial en relación con la persona tienen una finalidad instrumental y condicionada.

En ese sentido, la sociedad y el Estado no son sino el despliegue y la actualización de una realidad que incide radicalmente en la persona.

El ser humano tiene como características esenciales y fundamentales el concebirse como un fin en sí mismo y con poder de realización plena como tal.

Esta defensa del hombre y el respeto a su dignidad obliga a la determinación de dos reglas básicas:

La sociedad y el Estado existen para el hombre.

La sociedad y el Estado encuentran su justificación organizacional a través de la tuitividad del hombre y la búsqueda de su promoción y bienestar.

Tal como lo establece Werner Goldschmidt, cada persona es una realidad en sí misma, a diferencia del Estado que es una realidad accidental, ordenada como fin al bien de aquellas.

En efecto, la dignidad humana es inalterable, constituyendo, por tanto, en el *mínimum* infringible e inquebrantable que el Estado y la sociedad están obligados a defender y promover. Las regulaciones conductuales no deben conllevar forma alguna de rebajamiento o menoscabamiento.

La dignidad no es sólo un presupuesto ontológico de la comunidad y del orden político, sino que también es un *prius* lógico-jurídico respecto de los mismos. En ese sentido, el filósofo Emmanuel Mounier llegó a afirmar:

“El Estado es para el hombre y no el hombre para el Estado”.

Como afirma Carlos Ruiz Miguel, cuando se socava el fundamento de la sociedad y el Estado –la promoción del hombre para el cumplimiento de sus fines existenciales y coexistenciales– se roe a la propia sociedad y al Estado.

Ingo Von Munch entiende que el *reconocimiento de la dignidad* entraña la prohibición de hacer del hombre un objeto de la acción estatal.

De allí que la dignidad se convierta en el último e infranqueable límite frente a cualquier pretensión desde la sociedad o el Estado, de cercenar los derechos inherentes de la persona. Ello en razón de que son la expresión más inmediata y concreta de ella. Su presencia en la Constitución inspira su aseguramiento de un modo tal que las regulaciones jurídicas que de ella derivan no impliquen desprecio o menoscabamiento para la estima de todos y cada uno de los seres humanos adscritos a ella.

En suma, deviene en el *mínimum* invulnerable para una existencia y coexistencia cabalmente humana. Por ende, queda clara la relación entre persona y sociedad.

La cosificación y el desprecio a las calidades íntimas del hombre se asumen como una acción contraria a la dignidad; *ergo*, son la negación de la condición humana y una perversión de la razón justificatoria de la organización social y política.

Finalmente, debe advertirse que la *dignidad* es uno de aquellos atributos que no puede serle extendido a las personas jurídicas.

En la presente memoria damos cuenta de lo que nos propusimos ejecutar al asumir el honroso encargo de conducir al Supremo Intérprete de la Constitución frente al reto de continuar con la tarea del doctor Javier Alva Orlandini, en la construcción de una doctrina jurisprudencial, determinando nuevos precedentes vinculantes, en materias esenciales para la consolidación del sistema político, social, económico y el pleno goce de los derechos fundamentales.

Desde esa perspectiva hemos puesto especial atención en la protección del principio del derecho a la igualdad, atacando desde el punto de vista jurisprudencial toda forma de discriminación, potenciando la acción afirmativa como modo de restablecer la igualdad en la primacía de la realidad a favor de los justiciables siempre desprovistos del justo goce de este atributo fundamental.

El derecho de petición, la proscripción de las prácticas que afectó la libertad, la seguridad, el derecho de propiedad y la fijación de criterios muy claros para su ejercicio compatible con el fin social, ha merecido especial énfasis.

Del mismo modo como veremos más adelante en apretada síntesis, se ha marcado el camino correcto para la defensa y cumplimiento de los derechos establecidos dentro del régimen económico, sustentado en el modelo de economía social de mercado en defensa irrestricta de la libre competencia, la inversión privada y la libre contratación, respetando y haciendo respetar los derechos de los consumidores y usuarios, reforzando los derechos laborales y sociales de los trabajadores.

Las delimitaciones competenciales y la política autolimitativa en el proceso de descentralización, no ha sido ajeno a nuestro quehacer institucional; esta drástica autodelimitación ha permitido que en esta sede sólo se tramitaron la causas que requirieron urgente tutela y que estuvieron directamente vinculadas con la materia constitucional.

La política de difusión y transparencia ha sido tarea fundamental, por ello no existe una sola sentencia que no haya sido publicada en nuestro portal de internet y/o en el diario oficial “El Peruano”, que unido al esfuerzo desplegado por el Centro de Estudios Constitucionales (CEC), a través de eventos académicos, conferencias y la “Gaceta Constitucional” dirigida exitosamente por el magistrado César Landa Arroyo y el Servicio Personalizado de remisión de sentencias a miles de magistrados de todo el país, permite a los justiciables, magistrados y en general a todos los operadores del derecho un cabal conocimiento de los precedentes y toda la jurisprudencia del TC.

Un apretado recuento de las sentencias relevantes nos lleva necesariamente a mencionar algunas de ellas: La defensa de los derechos de los usuarios en cuanto al régimen tributario, multando a las municipalidades renuentes a acatar los criterios vinculantes de este Colegiado y poniendo freno a los excesos en las cobranzas coactivas; el Derecho a la vida privada como límite a la libertad de información, en el llamado caso *Magaly Medina*.

También nos hemos pronunciado sobre el debido proceso en materia constitucional tributaria. En el caso “Engelhart”, el TC ratificó la facultad de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (Sunat) para ejecutar las garantías de carta fianza, declarando infundado el proceso de amparo seguido por una empresa exportadora de oro que reclamaba la devolución de una millonaria suma de dinero.

Una de las sentencias que ratificó la obligatoriedad de motivar las resoluciones judiciales y la identificación de los cargos imputados en material penal fue la que se emitió en el caso “General Electric Company” declarando nula la resolución judicial mediante la cual se abrió instrucción con mandato de detención a 21 ejecutivos de la mencionada empresa.

El Derecho a la vida y la integridad física fue debidamente protegido en el caso de la antena de la empresa Nextel, mediante la expedición de la sentencia se ordenó a la citada empresa el retiro de la estación de telecomunicaciones y de la torre digital instalada en la azotea de un inmueble.

La constitucionalidad de la ley que establece la llamada barrera electoral y los límites de las sentencias interpretativas fue debidamente amparada al declarar infundada una demanda de inconstitucionalidad, por considerar que la norma impugnada resultaba acorde con el principio de proporcionalidad, señalando en uno de sus fundamentos que el establecimiento de la barrera electoral resulta plenamente compatible con la Carta Fundamental, pues con ello se evita la presencia de agrupaciones políticas cuya mínima o nula representatividad impedía concurrir a la formación y manifestación de la voluntad popular.

La jurisdicción militar mereció un acucioso análisis por parte del Pleno del TC que llegó a declarar la inconstitucionalidad parcial de la Ley de Organización, Funciones y Competencia de la Jurisdicción Especializada en Material Penal Militar Policial, al haberse acreditado indubitadamente que determinadas normas contravenían el ordenamiento constitucional.

En el ámbito laboral también el TC tuvo la oportunidad de declarar que las llamadas jornadas atípicas en el sector minero son incompatibles con la Constitución, restituyendo en la práctica la jornada de ocho horas, señalando que estas jornadas y la de 48 horas semanales son las máximas y deben limitarse razonablemente cuando se trata de trabajos peligrosos, insalubres y nocturnos, como es el caso de los trabajadores del sector minero.

Uno de los casos más sonados fue el llamado caso *Castillo Chirinos*, cuando se tuvo que declarar nula la resolución del Jurado Nacional de Elecciones (JNE) mediante la cual se dispuso la vacancia en el cargo de alcalde de la municipalidad provincial de Chiclayo a don Arturo Castillo Chirinos, a sabiendas que el máximo órgano de la justicia ordinaria del país aún no se había pronunciado en última instancia, en un proceso penal seguido en su contra.

El 10 de agosto del presente año, el TC publicó una sentencia precisando que éstas y las demás sentencias en materia de casinos de juegos y máquinas tragamonedas, constituían precedente vinculante de obligatorio cumplimiento, tal como lo recordó la Jefatura de la Oficina de Control de la Magistratura, disponiendo que todos los órganos jurisdiccionales de la República debían dar cumplimiento a los precedentes vinculantes dictados por el TC en dicha materia.

El TC también tuvo ocasión de pronunciarse sobre la inconstitucionalidad de las disposiciones de la administración pública que establecían el pago previo de tasas por concepto de recursos impugnatorios contra decisiones de la propia administración. En esta sentencia se remarcó que el establecimiento de una tasa por concepto de impugnación en las entidades de la administración pública, no sólo vulnera los derechos de defensa, de petición y el derecho de acceso a la jurisdicción.

Una de las sentencias muy comentada ha sido la dictada en lo que se ha denominado la “píldora del día siguiente”, el TC resolvió que a la luz de los innumerables informes de entidades científicas y del propio ministerio de Salud, este medicamento en el estado actual de la medicina, es en realidad un anticonceptivo y que tiene sólo efectos preventivos respecto de la ovulación y dificulta la migración espermática, es decir actúa antes de la fecundación, razón por la cual la demanda de cumplimiento fue amparada.

Especial mención merece la sentencia recaída en el Expediente N.º 003-2005-PI/TC, que declara infundada la demanda de inconstitucionalidad interpuesta por más de cinco mil ciudadanos contra los decretos legislativos que establecen el régimen jurídico de la cadena perpetua en la legislación nacional. La regulación en la nulidad de los procesos por delitos de traición a la patria, el fortalecimiento orgánico y funcional de la defensa del Estado en delitos de terrorismo, el agregado de un párrafo en el Código Penal en la apología del terrorismo, la normatividad sobre las anulaciones de los procesos por estos delitos seguidos ante jueces y fiscales con identidad secreta y la regulación de la ejecución penal sobre la misma materia.

VÍCTOR GARCÍA TOMA
Presidente

TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

VISIÓN

Institución debidamente organizada, eficiente y eficaz que permite el ejercicio en forma oportuna e integral de la justicia constitucional, con personal altamente capacitado y sensible a las peculiaridades de las controversias sometidas a su conocimiento, así como la promoción de los principios constitucionales en la trascendental función que se le ha encomendado. Que esta institución sea entendida por la sociedad como el supremo intérprete de la Constitución, cuya finalidad y accionar se exprese en la defensa y tutela de los derechos fundamentales y el resguardo del Estado Constitucional de Derecho.



MISIÓN

El Tribunal Constitucional es el órgano de control de la constitucionalidad del país, encargado de promover y tutelar la vigencia efectiva del Estado Constitucional de Derecho y la defensa de los derechos constitucionales, permitiendo que éstos se conviertan en realidades auténticamente gozadas por la población y posibilitando, de esta manera, el fortalecimiento de la legalidad constitucional y del ordenamiento jurídico del país.

MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



MAGISTRADOS DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL



DOCTOR VÍCTOR GARCÍA TOMA

Presidente

Es Profesor en la Universidad de Lima y en el Instituto de Gobierno de la Universidad San Martín de Porres. En 1990 se desempeñó como Secretario General de la Presidencia del Consejo de Ministros. Integró la Junta Directiva del Colegio de Abogados de Lima en 1992. Tiene varias publicaciones, entre ellas: “Constitución y Derecho Judicial”; “Análisis Sistemático de la Constitución”; “Teoría del Estado y Derecho Constitucional”; “Introducción a la Ciencia Jurídica”; “La Defensoría del Pueblo en el Perú”; “Legislativo y Ejecutivo en el Perú”.



DOCTOR MAGDIEL GONZALES OJEDA

Vicepresidente

Se desempeñó como Profesor Principal y titular de la cátedra de Derecho Constitucional y Derechos Humanos. Además, fue Decano de la Facultad de Derecho y Coordinador de las Maestrías de Derecho Constitucional y Tutela Jurisdiccional de la Universidad Nacional de San Agustín. Es autor de numerosos artículos y publicaciones especializadas, entre las cuales cabe citar: “El Estado Social de Derecho y el Estado Peruano”. Ha publicado en la Revista “Derecho” de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de San Agustín de Arequipa, entre otras.



DOCTOR JAVIER ALVA ORLANDINI

Magistrado

Ha sido Vicepresidente de la República durante el período 1980 - 1985; Presidente del Senado y del Congreso del año 1981 a 1982; así como de la Comisión que elaboró el Código Penal (1991), el Código Procesal Penal (1991), el Código de Ejecución Penal (1991) y el Código Procesal Civil (1992). Asimismo, ha participado en la elaboración de más de 300 leyes.

Es autor de las siguientes obras: “Respuesta a la Dictadura”; “Ayer, Hoy y Mañana”; “Círculo Vicioso”; “Yo Ministro”; “Palabra de Honor” y “Sí Juro”. Es autor de innumerables leyes durante su carrera parlamentaria.

DOCTOR JUAN BAUTISTA BARDELLI LARTIRIGOYEN**Magistrado**

Fue Presidente de la Comisión de Derecho Agrario del Colegio de Abogados de Lima los años 1973, 1979 y 1980; Presidente de la Comisión de Comunidades Campesinas del Colegio de Abogados de Lima, en 1981; Vocal del Tribunal Agrario desde 1982 hasta 1992; Presidente del Tribunal Agrario, en el periodo 1989 - 1990. Es autor de numerosos artículos periodísticos especializados.

**DOCTOR JUAN FRANCISCO VERGARA GOTELLI****Magistrado**

Se desempeñó como Juez de Paz Letrado del Callao. Fue Fiscal y Juez en lo Civil de la Provincia de Cañete, Fiscal Superior Provisional de la Corte Superior de Justicia del Callao, Decano del Colegio de Abogados del Callao, Vocal Titular de la Corte Superior de Justicia de Lima por un periodo de 10 años. Conformó terna en 1991 para Fiscal Supremo Titular. Ha sido Presidente del Tribunal de Honor del Colegio de Abogados del Callao, Presidente de la Comisión de Defensa del Consumidor, miembro de la Comisión de Análisis y Crítica de Resoluciones Judiciales.

**DOCTOR CÉSAR RODRIGO LANDA ARROYO****Magistrado**

Realizó sus estudios universitarios en la Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP). En 1984 obtiene una Beca del Instituto de Cooperación Iberoamericana para realizar estudios de Doctorado en Derecho en la Universidad Alcalá de Henares de España (1984-1987). En 1986 inicia su carrera docente en España como Profesor en el INAP, en convenio con la Universidad Alcalá de Henares. En 1987, a su retorno a Lima, se incorpora a la docencia universitaria en la PUCP. En el 2004 fue nombrado Viceministro de Justicia y luego Asesor Principal de la Comisión de Constitución del Congreso.

**DOCTOR CARLOS MESÍA RAMÍREZ****Magistrado**

Realizó sus estudios universitarios en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos. Se ha desempeñado como Procurador del Congreso de la República (2004), Asesor de la Comisión de Constitución para la elaboración de la Reforma Constitucional y de la Ley de Partidos Políticos (2001 - 2003), Profesor Universitario de Derecho Constitucional (1995 - 2004). Ha publicado los siguientes libros: "Derechos de la Persona. Dogmática Constitucional"; "Reelección Presidencial y Derecho de Referéndum", entre otros.



SENTENCIAS RELEVANTES

1. La defensa de los derechos de los usuarios en cuanto al régimen tributario de arbitrios de limpieza pública, parques y jardines, y serenazgo. Multa a municipalidad por no acatar criterios vinculantes del TC

El 4 de enero de 2006, el Tribunal Constitucional (TC) publicó la sentencia que declaró fundada la demanda de amparo formulada por un contribuyente, en el expediente N.º 0592-2005-PA/TC, resolviendo sancionar a la Municipalidad de San Isidro con una multa de 10 Unidades de Referencia Procesal (URP) por desacatar la sentencia recaída en el expediente N.º 0053-2004-AI/TC, disponiendo además que contabilice como pagos a cuenta de obligaciones futuras los pagos efectuados en exceso por el usuario desde el periodo de 1997.

En esta sentencia, el TC señala que, luego de la publicación de la sentencia N.º 0053-2004-AI/TC, diversas autoridades municipales iniciaron acciones para ajustar su normativa a los criterios establecidos por este Tribunal; de manera que, en los casos de ordenanzas con vicios de inconstitucionalidad y que no contaban con norma válida alguna que les sirviera de base de un nuevo cálculo, las respectivas autoridades ediles emitieran nuevas ordenanzas.

Así, la Municipalidad de San Isidro, con fecha 16 de febrero del 2005, emitió la Ordenanza N.º 130-MSI, disponiendo el cumplimiento de las reglas establecidas por el TC; sin embargo, los considerandos de dicha Ordenanza no sólo dan cuenta de la falta de diligencia de dicho Gobierno Local en su fundamentación legal, sino que constituyen un abierto desconocimiento a los efectos vinculantes de la sentencia N.º 0053-2004-PI/TC, a la cual están sujetas todas las autoridades municipales, bajo responsabilidad, como reiteradamente se ha advertido.



En efecto, el referido Municipio desconoce su obligación legal de cumplir los alcances de la sentencia, según el artículo 82.º del Código Procesal Constitucional, al afirmar que *“no existiendo en la sentencia 0053-2004-PI/TC una declaración formal o expresa de la inconstitucionalidad de las ordenanzas del “resto de municipios”, debe determinarse, en un mismo nivel, qué ordenanzas sobre arbitrios presenten vicios de constitucionalidad, así como la instancia que debe realizar dicha tarea[...]”*.

Al respecto, el Tribunal Constitucional consideró que en este caso se advirtió una actuación maliciosa del Municipio, al negar los efectos de la inconstitucionalidad por conexidad, específicamente establecida en el artículo 78.º del Código Procesal Constitucional, y sustentado en el punto XI del fallo de la sentencia 0053-2004-AI/TC. Del mismo modo, el referido municipio desconoce la interpretación que en más de una oportunidad ha realizado el TC, respecto al plazo de revisión constitucional de las normas, para, de este modo, eludir la revisión de sus Ordenanzas anteriores al 2003. Así, conforme se sostuvo en la sentencia 0044-2004-AI/TC: “a partir del 12 de julio del 2002, respecto de leyes, tratados internacionales y las demás normas comprendidas en el inciso 4 del artículo 200.º de la Constitución, el plazo es de 6 años, y se cuenta sólo a partir de la instalación de este Tribunal (24 de junio del 1996)”.

El TC precisó, además, que mayor gravedad constituye el hecho de que mediante Ordenanza 139-MSI, del 30 de noviembre del 2005, la Municipalidad de San Isidro, continuando con el desacato a la sentencia 0053-2004-AI/TC, dispuso, inconstitucionalmente, seguir con la cobranza de arbitrios en la vía ordinaria y coactiva, desconociendo lo dispuesto en el punto 3 de dicha sentencia en el sentido de *“declarar que los términos de esta sentencia no habilitan en ningún caso la continuación de procedimientos de cobranza coactiva en trámite”*. Tal situación, sostiene el TC, constituye una abierta amenaza a los derechos constitucionales de los contribuyentes que no puede dejar de observarse.

2. La libertad de comercio y el cumplimiento de las buenas prácticas de almacenamiento de productos farmacéuticos. El caso del comercio de medicinas en la Calle Capón

El 17 de enero de 2006, el Tribunal Constitucional emitió la sentencia que declaró improcedente la demanda de amparo interpuesta por la Asociación de Droguerías de Capón Center, que solicitaba dejar sin efecto las resoluciones directorales expedidas por la Dirección General de Medicamentos y Drogas (Digemid) del Ministerio de Salud, y las resoluciones de la municipalidad metropolitana de Lima, mediante las cuales se ordenó el cierre definitivo de sus locales comerciales.

En la sentencia recaída en la demanda N.º 3242-2004-AA/TC, el TC señala que el amparo no es la vía idónea para dilucidar la materia controvertida y que sólo procede cuando la violación o amenaza de violación de los derechos fundamentales resulta evidente y plenamente acreditable con las instrumentales recabadas durante el proceso.

Los comerciantes de medicinas de Capón Center plantearon la Acción de Amparo contra la Segunda Sala Civil de Lima, la cual declaró infundada la demanda de amparo considerando que los propios demandantes en su escrito reconocen que sus asociados cometieron infracciones por las cuales se les sancionó.

En este caso, las entidades demandadas argumentaban que los locales intervenidos no reunían las condiciones necesarias para garantizar el adecuado almacenamiento, motivo por el cual, en los operativos realizados en dichos establecimientos, se incautaron y decomisaron productos farmacéuticos por diversas infracciones al reglamento para Registro, Control y Vigilancia Sanitaria.



A su vez, los comerciantes de medicinas de la Calle Capón alegaban que la Digemid atentó contra el debido proceso y que prescindieron de los mecanismos establecidos para ejecutar las pesquisas, pese a que expenden sus productos de calidad, seguridad y eficacia, para lo cual acreditaron las facturas y comprobantes de pago emitidos por diversos laboratorios.

3. El derecho a la vida privada como límite a la libertad de información. El caso *Magaly Medina*

El 20 de enero de 2006, el pleno del Tribunal Constitucional publicó una sentencia que sentó un precedente jurídico en el medio periodístico al respaldar el derecho individual que le asiste a toda persona humana a la protección de su vida privada, al libre ejercicio de la personalidad sin invasión de ninguna clase, a impedir intrusiones y a la soledad o el aislamiento.

Así consta en la sentencia recaída en el expediente N.º 6712-2005-HC/TC, mediante la cual el TC declaró improcedentes la demanda por violación de derecho de prueba y la solicitud de inhibición del juez de la causa, e infundada la demanda de amparo por violación del derecho a la defensa, presentadas por la conductora de TV Magaly Jesús Medina Vela y su productor Ney Edgardo Guerrero Orellana.

Paralelamente, el TC dispuso que se sancione a los recurrentes, Magaly Medina y Ney Guerrero, con una multa de 20 Unidades de Referencia Procesal (URP) y se imponga el pago de costas y costos del proceso como consecuencia de su acción temeraria al presentar su demanda, vía recurso de agravio constitucional, preten-

diendo la nulidad del proceso, obviando los mecanismos previstos en el procedimiento ordinario.

Igualmente, el TC requirió a los magistrados del Poder Judicial un mayor compromiso en el ejercicio de sus funciones jurisdiccionales, sobre todo en lo relativo a dar respuesta a los pedidos de los justiciables, por más infundados o improcedentes que ellos fueran.

Tanto Magaly Medina como Ney Guerrero pidieron, a través de una acción de garantía, la nulidad de las sentencias a cuatro años de pena privativa de la libertad suspendida, emitidas por el Poder Judicial, que los declaró culpables del delito de violación de la intimidad en agravio de Mónica Adaro Rueda, alegando que se había violentado su derecho a la probanza.

Para ello, argumentaron que a nivel judicial no se tomaron en cuenta dos informes de parte (jurídico interno y externo) que sostenían que la emisión del video del 31 de enero del 2000, en el que presentaban a Mónica Adaro en un hotel, teniendo relaciones íntimas con una persona contratada por ellos (Eduardo Marín Arancibia Guevara), no afectaba derecho alguno, y que las imágenes difundidas vía Frecuencia Latina demostraban el ejercicio de la prostitución clandestina.

No obstante, el TC observó que durante el proceso penal no se presentó a los dos abogados que supuestamente emitieron el informe, sino simplemente a uno de ellos. Es más, el letrado externo al que se le consultó si era factible la emisión del reportaje sobre *Las Prostivedettes*, resultó ser socio del estudio que patrocinó a la periodista Magaly Medina.

Además de destacar que las sentencias judiciales se someten a un *test* de razonabilidad, el TC señaló que se debe convenir en que existen suficientes elementos de juicio para que el juzgador haya declarado la culpabilidad de los querellados. “Para insistir en el carácter doloso de la actuación de los ahora demandantes, el juzgador de primera instancia señaló que, aparte de no contar con consentimiento de la querellada, las imágenes no sólo fueron transmitidas un solo día (31 de enero del 2000), sino también fueron reproducidas los días 2, 3, 4 y 7 de febrero del mismo año”, dice la sentencia del TC.

En cuanto al reconocimiento de la vida privada, en el fallo, el TC puso énfasis en que “la vida privada es un derecho fundamental del ser humano y que, a través del reconocimiento de la misma, la persona podrá crear una identidad propia, a fin de

volcarse a la sociedad, toda vez que aquel dato y espacio espiritual del cual goza podrá permitírsele”. Por lo tanto, la vida privada de las personas es un límite válido del derecho a la información.

El TC sustentó su resolución en la jurisprudencia sentada en otros expedientes, uno de ellos el N.º 1797-2002-HD/TC, sobre el poder jurídico de rechazar intromisiones ilegítimas en la vida íntima o familiar de las personas, así como en la sentencia de la Corte Suprema de Estados Unidos, en el caso *Lawrence c. Texas*, del 2003, que señala que “el derecho de la libertad se extiende más allá de los límites espaciales. La libertad supone una autonomía de la persona que incluye libertad de pensamiento, credo, expresión y cierta conducta íntima”.

Además, en su análisis comprobó que el reportaje emitido en el programa *Magaly TV* no guardaba respeto alguno por la persona sobre la cual versaba el mismo, ni la más mínima consideración por la querellante, ni por su vida privada, y más aún, la utilización del argumento de la prostitución clandestina no ayudaba en absoluto en el tema de la adecuación de la medida realizada por los demandantes.

Finalmente, precisa que también debe tenerse en consideración que un periodista no es fiscal o juez para investigar calificando figuras delictivas, y sobre la base de esa pretensión afectar derechos fundamentales, sino que más bien les corresponde dar cuenta de ello al Ministerio Público o al Poder Judicial.

4. La constitucionalidad de la ley sobre cobranzas coactivas y el límite a los excesos cometidos por los gobiernos locales

El 20 de enero de 2006, el Tribunal Constitucional publicó la sentencia que ratificó la validez constitucional de la Ley que frena los abusos en las cobranzas coactivas y ordenó a los municipios y demás entidades de la administración pública esperar la finalización de los fallos judiciales para efectuar sus cobranzas. En esta ocasión, el TC declaró infundada la demanda de inconstitucionalidad planteada por el alcalde de Lima, Luis Castañeda Lossio.

Esta medida la dispuso al confirmar la vigencia del inciso (e) del numeral 16.1 del artículo 16.º; del numeral 23.3 del artículo 23; y del numeral 28.1 del artículo 28.º de la Ley N.º 26979, de Procedimiento de Ejecución Coactiva, modificados por el artículo 1.º de la Ley N.º 28165, cuestionados por la Municipalidad Metropolitana de Lima, relacionados con la suspensión del procedimiento de ejecución coactiva – en los casos de cobranza de obligaciones no tributarias que ejecutan los órganos de

gobierno central, regional y local, así como a los procedimientos de cobranzas a cargo de los gobiernos locales por obligaciones tributarias-, y con la restricción del número de medidas cautelares, mientras el Poder Judicial no emita sentencia. De esta manera, se frenan los excesos cometidos por las cobranzas coactivas de las entidades de la administración pública, como es el caso de las municipalidades.



La sentencia recaída en el Expediente N.º 0015-2005-PI/TC señala que la autonomía municipal no puede ejercerse de manera irrestricta y, al sustentar el fallo en el Exp. N.º 0038-2004-AI/TC, el TC precisa que “si bien la Constitución ha establecido que los gobiernos locales gozan de autonomía municipal, ello no significa que tales organismos gocen de una irrestricta discrecionalidad en el ejercicio de tales atribuciones, toda vez que, conforme al principio de unidad de la Constitución, ésta debe ser interpretada como un todo, como una unidad donde todas sus disposiciones deben ser entendidas armónicamente”.

La resolución precisa, además, que los gobiernos locales deben tener en cuenta que están sujetos a las leyes y disposiciones que, de manera general y de conformidad con la Carta Magna, regulan las actividades y el funcionamiento del sector público. Las competencias y funciones específicas municipales se cumplen en armonía con las políticas y planes nacionales, regionales y locales de desarrollo.

La Municipalidad de Lima demandó la inconstitucionalidad parcial de la Ley N.º 28165, alegando que el hecho de que la ejecución de las cobranzas coactivas dispuestas por la autoridad administrativa dependa de que el obligado (administrado) presente o no una demanda contencioso-administrativa o una demanda de revisión judicial, vulnera la autonomía y competencia que la Constitución otorga a los gobiernos locales.

Sobre el particular, el TC señaló que no comparte los argumentos de la demandante, pues la suspensión del procedimiento de ejecución coactiva tiene vigencia hasta que en sede judicial se dirima sobre la demanda contencioso-administrativa planteada contra el acto administrativo, o hasta que el Poder Judicial se pronuncie en el proceso de revisión judicial. Tampoco se viola su autonomía económica ni se vulnera la competencia de los gobiernos locales para administrar sus bienes y rentas, pues al suspenderse la tramitación del procedimiento de ejecución coactiva se

evita que la administración afecte el patrimonio del administrado, situación que garantiza la efectividad de las decisiones del Poder Judicial.

El TC consideró que, de acuerdo con su línea jurisprudencial en materia municipal, la modificación introducida no vulnera el principio de autonomía municipal, ya que el Estado no puede permanecer indiferente ante los abusos y arbitrariedades cometidos por los Ejecutores Coactivos contra un número significativo de vecinos y empresas.

Por ello, las modificaciones efectuadas por la Ley N.º 28165 tienen como fin evitar transgredir estos límites que impone la Constitución, en vista de las irregularidades que se han cometido por parte de los ejecutores coactivos de los gobiernos locales, razón por la cual ratifica la constitucionalidad de las cuestionadas modificaciones, las cuales se han realizado dentro del marco y orden constitucional, respetando la autonomía y competencias municipales.

5. El derecho al debido proceso en materia constitucional tributaria. El caso Engelhart Perú SAC

El 23 de enero de 2006, el Tribunal Constitucional publicó la sentencia que ratifica la facultad de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (Sunat) para ejecutar las garantías de carta fianza y, por ende, declaró infundado el proceso de amparo seguido por una empresa exportadora de oro que reclamaba la devolución de S/.28'459,118.00 y S/. 33'091,342.00, más los intereses respectivos que le cobraron como consecuencia de la ejecución de las cartas de garantía.

La sentencia recaída en el Expediente N.º 8605-2005-AA/TC precisa, al mismo tiempo, que “tratándose de una pretensión de índole patrimonial y estando directamente vinculada al petitorio principal, referido a la supuesta imputación de responsabilidad a la empresa demandante por hechos de terceros, carece de sustento su revisión en esta vía”, la del amparo.

Mediante un proceso de amparo ante el TC, la empresa Engelhart Perú SAC en liquidación solicitó se declaren inaplicables las Resoluciones del Tribunal Fiscal 590-2-2003 y 1217-2-2003, así como las Resoluciones de Intendencia N.ºs 015-2-6213/SUNAT y 015-2-6214/



SUNAT, correspondientes a la solicitud de devolución de crédito fiscal del IGV, por los periodos de noviembre y diciembre de 1998, aduciendo que tales disposiciones vulneraban sus derechos constitucionales.

Ocurre que esta empresa, para cobrar el millonario crédito fiscal, que supera los 51 millones de nuevos soles, alegó haber exportado una determinada cantidad de oro en 1998, sobre la base de cuotas entregadas por intermediarios. Pero un estudio elaborado por la Facultad de Energía Minera, Geológica y Metalúrgica de la Universidad Nacional de Ingeniería, y por la firma CH Plengue & Cía S.A, concluyó que era irreal la cantidad alegada. Estos informes fueron considerados inexistentes por la demandante y, en virtud de ello, planteó se declare fundado su reclamo.

Sin embargo, el TC declaró infundado dicho proceso de amparo y la consiguiente afectación al debido proceso administrativo y al derecho de defensa de la recurrente, porque de la revisión de los actuados y las pruebas aportadas en el proceso, llegó a la convicción de que había pruebas fehacientes que demostraban, no sólo la existencia de los informes que la recurrente cuestionaba, sino, además, que la empresa Engelhart Perú SAC había tenido conocimiento oportuno de los mismos. El TC precisó, a la vez, que el derecho a defensa invocado por la empresa demandante implicaba asegurar a las partes la posibilidad de formular alegatos, probarlos y contradecir aquellos que se les opusieran. Al respecto, expuso que ello se produjo en el caso del accionante, quien disponía de todos los medios procesales para formular su defensa y a través de los cuales cuestionó la existencia de los mismos.

Además, el TC remitió a su sentencia recaída en el Exp. N.º 1291-2000-AA/TC, recordando que el debido proceso incluía, dentro de su contenido, el derecho de obtener de los órganos judiciales una respuesta razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes, en cualquier clase de procesos.

Finalmente, con esta sentencia, el TC ratificó que el tratamiento de la inversión nacional y extranjera se sujeta a las mismas condiciones, conforme a lo dispuesto en el artículo 63.º de la Constitución Política del Perú.

6. El derecho a la motivación de las resoluciones judiciales y la individualización de los cargos imputados en el auto que abre instrucción. El caso de los ejecutivos de General Electric Company

El 25 de enero de 2006, el Tribunal Constitucional publicó la sentencia que declara nula la resolución judicial mediante la cual se abrió instrucción con mandato de

detención a 21 ejecutivos de la empresa General Electric Company, y dispuso la suspensión de las órdenes de captura dictados en su contra, al considerar que el juez de la causa, doctor César Herrera Cassina, vulneró sus derechos constitucionales al debido proceso. Al mismo tiempo dispuso se dicte un nuevo auto de apertura de instrucción, si fuera el caso.

La resolución recaída en el Expediente N.º 8125-2005-PHC/TC declaró fundada la demanda de hábeas corpus planteada por Luis Fernando Garrido Pinto a favor de Jeffrey Immelt y otros contra la resolución de la Primera Sala Penal para Procesos con Reos Libres de la Corte Superior de Lima, que declaró improcedente la demanda de garantía formulada contra el juez del 25 Juzgado penal de Lima, doctor César Herrera Cassina.

La demanda fue estimada al haberse acreditado que el auto de apertura de instrucción, de fecha 2 de agosto de 2005, dictado por el mencionado juez, vulneraba los derechos constitucionales de los ejecutivos de General Electric, referidos a la motivación de las resoluciones judiciales y de defensa.

Tras recordar que el TC no es instancia en la que pueda dictarse pronunciamiento tendiente a determinar si existe, o no, responsabilidad penal del inculpado, ni tampoco la calificación del tipo penal en que este hubiera incurrido, dado que tales facultades son exclusivas de la jurisdicción penal ordinaria, no obstante, precisa que interviene en este caso, en defensa de los derechos fundamentales, y para fiscalizar si uno o algunos de los derechos procesales con valor constitucional están siendo vulnerados. En efecto, el Tribunal Constitucional sostiene que uno de los contenidos del derecho al debido proceso es el derecho de obtener de los órganos judiciales una decisión razonada, motivada y congruente con las pretensiones oportunamente deducidas por las partes, en cualquier clase de procesos.



Igualmente, el TC señala que, examinando el auto de apertura de instrucción, es posible advertir que tal resolución no se adecua en rigor a lo que disponen tanto los instrumentos jurídicos internacionales de derechos humanos, como la Constitución y la ley procesal penal peruana, y que el artículo 77.º del Código de Procedimientos Penales ofrece el máximo resguardo para asegurar que el imputado tome conocimiento pleno de la imputación que contra él recae.

En otras palabras, la obligación de motivación del juez penal al abrir instrucción no se circunscribe únicamente a la puesta en conocimiento del procesado de aquellos cargos que se le imputan, sino que comporta la ineludible exigencia que la imputación ha de ser verosímil, no implícita; es decir, clara y expresa.

Asimismo, cuando el órgano judicial superior jerárquico ordena abrir instrucción al juez de grado inferior, ello no exonera a este último de fundamentar lo ordenado, de conformidad con los requisitos previstos en el artículo 77.º del Código de Procedimientos Penales.

En consecuencia, al haber omitido el Juez penal la formalización de cargos concretos, debidamente especificados, contra todos y cada uno de los beneficiarios, se ha infringido el deber constitucional de motivación de las resoluciones judiciales, y se acredita la irrazonabilidad en la decisión de abrir instrucción y ordenar la detención de 21 ejecutivos de la empresa General Electric, lesionándose el derecho de defensa de los justiciables, al no tener ellos la posibilidad de rebatir los elementos fácticos que configurarían la supuesta actuación delictiva que se les atribuye.

7. Las libertades de comunicación internacional y la potestad tributaria del Estado. El caso del cable submarino tendido desde Chile a Lima

El 26 de enero de 2006, el Tribunal Constitucional publicó la sentencia que declara improcedente la pretensión de la empresa Emergia S.A., de recuperar la suma de 76 millones 269 mil nuevos soles o 22 millones 159 mil dólares más intereses que le pagó al Estado, a través de la Superintendencia Nacional de Aduanas (Sunad), por la instalación de un cable submarino desde Chile a Lima, dentro de las 200 millas del Mar de Grau como parte de un anillo de comunicaciones internacionales.

La referida compañía arguyó que solo le correspondía pagar derechos e impuestos a la importación por el cable tendido dentro de las 12 millas, mas no entre este punto y las 200 millas sobre la cual el Perú ejerce dominio marítimo.

Sin embargo, a través de la sentencia recaída en el Exp. N.º 2689-2004-AA/TC, el Tribunal Constitucional consideró que dicha exoneración no estaba prevista en nuestro ordenamiento constitucional, por lo que su otorgamiento por parte de la administración aduanera significaba una vulneración de los principios constitucionales tributarios de legalidad y reserva de ley que la propia Constitución expresamente prevé.

Cabe señalar que la Sunad había ordenado a Emergia nacionalizar el cable, con el respaldo del Ministerio de Relaciones Exteriores y, ante los requerimientos, tuvo que efectuar el pago y otorgar la garantía correspondiente.

Igualmente, el TC precisó que las libertades de comunicación internacional, antes que un derecho fundamental personal, constituyen una institución y un principio de Derecho internacional público y que, en ese sentido, según las libertades de comunicación internacional, comprenderían el paso inocente, la libertad de navegación y la libertad de los mares.

Paralelamente, el TC dejó establecido que el Estado ribereño tiene el derecho de dictar las leyes y los reglamentos que regulen el paso inocente, los que deben ser respetados obligatoriamente por otros Estados. En definitiva, no puede considerarse inocente el paso de un buque que, además de navegar, realiza actividades contrarias a las leyes del Estado ribereño o que requieren de autorización.

Conviene precisar, de otro lado, que estas libertades de comunicación internacional tampoco son libertades absolutas, ni siquiera en aquellos Estados que han ratificado la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar, pues ésta también establece restricciones a dichas libertades y la prevención de las infracciones de sus leyes y reglamentos aduaneros fiscales, de inmigración y sanitarios.

El Tribunal Constitucional puntualizó que, de acuerdo con el artículo 74.º de nuestra Constitución, la potestad tributaria es la facultad del Estado para crear, modificar o derogar tributos, así como para otorgar beneficios tributarios.

Asimismo, consideró que en el caso reclamado por la citada empresa no se ha vulnerado el principio de legalidad, pues el Decreto Legislativo N.º 809 expresamente prevé el hecho imponible de la obligación tributaria aduanera.

Además, tomando como antecedente el Expediente N.º 2762-2002-AA/TC, sostuvo que el principio de reserva de ley en materia tributaria es, *prima facie*, una limitación relativa, salvo en el caso previsto en el último párrafo del artículo 79.º de la Constitución, que está sujeto a una reserva de ley absoluta, el cual hace referencia a un tratamiento tributario selectivo y especial para una determinada zona del país.

Finalmente, el TC remitió a su sentencia N.º 042-2004-AI/TC, señalando que el principio de legalidad y el principio de reserva de ley han de ser observados tam-

bién cuando se trate de establecer exoneraciones tributarias, de conformidad con el artículo 74.º de la Constitución peruana.

8. La protección de los derechos a la vida y a la integridad física. El caso de la antena de Nextel del Perú S.A.

El 30 de enero de 2006, el Tribunal Constitucional publicó la sentencia que ordenó a la compañía telefónica Nextel del Perú S.A. proceder al retiro de la estación de telecomunicaciones y de la torre digital instalada en la azotea de un hotel ubica-

do en la avenida Santa Rosa, urbanización Juan Pablo II del Callao, cuyo peso era de diez toneladas, porque amenazaba la vida e integridad del propietario del bien, de los usuarios del hospedaje y de las personas que vivían en los alrededores.



La sentencia fue dispuesta al haberse declarado fundada, en parte, la demanda planteada por el recurrente Fidel Esteban Reynoso Martínez (Exp. 0091-2004-AA/TC), contra la sentencia de la Segunda Sala Civil de la Corte Superior de Justicia del Callao, que declaró improcedente su reclamo.

El Tribunal Constitucional basó su sentencia en los informes técnicos emitidos por Defensa Civil, la Municipalidad Provincial del Callao y la Facultad de Ingeniería Civil de la Universidad Nacional de Ingeniería (UNI), que confirmaban la existencia de una amenaza cierta y de inminente realización.

Los informes señalaban que los muros del inmueble resultaban inadecuados para el soporte de cargas de trabajo o sísmicas y las instalaciones de Nextel del Perú S.A. Además, concluían que, por su ubicación cercana al aeropuerto Jorge Chávez, los vientos creaban fuerzas adicionales de impacto sobre la torre y la estructura del predio.

Nextel del Perú S.A. instaló dicha estación-base de telecomunicaciones y la torre digital en mayo del 2001, pero ante la falta de mantenimiento y los daños que le ocasionaban a su inmueble, el recurrente acudió a la vía judicial ordinaria para hacer valer sus derechos. Al no lograr su propósito, interpuso acción de amparo, solicitando asimismo que la demandada le otorgue una compensación económica por daños y perjuicios. Este extremo del petitorio fue desestimado, dejándose a salvo el derecho de accionar en la vía correspondiente.

9. La constitucionalidad de la ley que establece la barrera electoral y los límites de las sentencias interpretativas

El 10 de febrero de 2006, el Tribunal Constitucional publicó la sentencia que declaró infundada la demanda de inconstitucionalidad interpuesta contra la Ley N.º 28617, que establece la barrera electoral, por considerar que la norma impugnada resultaba acorde con el principio de proporcionalidad (artículo 200.º de la Constitución), en la medida en que otorgaba un plazo de un año para reestructurar sus bases y adoptar las medidas necesarias para poder lograr a futuro una representatividad institucional que justifique su presencia en el escenario del consenso político. Así lo estableció en la sentencia recaída en el expediente N.º 00030-2005-PI/TC.

El TC señaló en uno de sus fundamentos que el establecimiento de una barrera electoral resultaba plenamente compatible con la Carta Fundamental, pues con ello se evitaba la permanencia de agrupaciones políticas cuya mínima o nula representatividad impedía el cumplimiento de la finalidad que la Constitución les encomendaba en su artículo 35.º, es decir, “concurrir a la formación y manifestación de la voluntad popular”.

A criterio del Colegiado, el rol de los partidos políticos está orientado a generar un margen de representatividad objetiva y no un mero interés de grupo portavoz de intereses particulares o personales.

El TC sostuvo que la norma impugnada permite que todos los partidos y movimientos políticos gocen, por lo menos, de la mínima representatividad que viabilice su trascendencia institucional en la vida política del país, de modo tal que se establezcan las bases para la configuración de un verdadero sistema de partidos.

Agregó que el sistema de partidos es parte de la *vis* externa del *fraccionamiento democrático* que les exige el artículo 35.º de la Constitución frente a la *vis* interna de ese funcionamiento, constituida por su estructura y acción organizacional interna. Asimismo, el TC consideró que la norma evitaba una fragmentación de la representatividad congresal que obstaculice la gobernabilidad, el consenso y la toma de decisiones trascendentes en la vida política, social y económica del país; impidiendo que, como consecuencia de la referida



fragmentación, una mayoría simple pudiera resultar sustancialmente beneficiada por la ausencia de contrapesos significativos.

La demanda de inconstitucionalidad fue interpuesta por más del 25% del número legal de los Congresistas de la República contra la Ley N.º 28617, que modifica la Ley Orgánica de Elecciones y la Ley de Partidos Políticos. Se alegó la afectación del derecho de participar en la vida política de la Nación, de elegir y ser elegidos, entre otros argumentos.

La norma impugnada establece que para acceder al procedimiento de distribución de escaños del Congreso de la República se requiere haber alcanzado, al menos, seis escaños en más de una circunscripción electoral; es decir, cinco por ciento (5%) del número legal de sus miembros, o haber alcanzado, al menos, el cinco por ciento (5%) de los votos válidos en el ámbito nacional.

Además, la Ley cuestionada dispone que el Registro de Organizaciones Políticas, de oficio o a pedido de los personeros legales, cancela la inscripción de un partido en el caso de que, al cumplirse un año de concluido el último proceso de elección general, no hubiese alcanzado, al menos, seis escaños en más de una circunscripción electoral, es decir el cinco (5%) del número legal de los miembros al Congreso, o, al menos, el cinco (5%) de los votos válidos en el territorio nacional.

La norma que, con esta sentencia, quedó constitucionalizada, contiene una única disposición transitoria, estableciendo que, para las elecciones presidenciales y parlamentarias del año 2006, se entenderá que el número de parlamentarios previsto en la modificatoria del artículo 20.º de la Ley Orgánica de Elecciones será de 5 y que el porcentaje de votos válidos en el ámbito nacional será de cuatro por ciento (4%).

De otro lado, en la aludida sentencia el Tribunal Constitucional precisó los límites de las sentencias interpretativas. Sostuvo que, así como la fuerza normativa de la Constitución (artículo 51.º) y las responsabilidades constitucionales con las que deben actuar los poderes públicos (artículo 45.º de la Constitución) en última instancia, otorgan fundamento constitucional a las sentencias interpretativas e integrativas del Tribunal Constitucional, a su vez, limitan los alcances de su emisión. Así el dictado de las sentencias interpretativas o integrativas denominadas *manipulativas* (reductoras, aditivas, sustitutivas, y exhortativas) se sujeta a lo siguiente:

- En ningún caso, se puede vulnerar el principio de separación de poderes, previsto en el artículo 43.º de la Constitución. Esto significa que, a diferencia de la competencia del Congreso de la República, de crear derecho *ex novo* dentro del marco constitucional (artículos 90.º y 102.º, inciso a, de la Constitución), las sentencias interpretativas e integrativas sólo pueden concretizar una regla de derecho a partir de una derivación directa de las disposiciones de la Constitución e incluso de las leyes dictadas por el Parlamento “conforme a ellas”. En suma, debe tratarse de sentencias cuya concretización de normas surja de una interpretación o analogía *secundum constitutionem*.
- No cabe dictarlas cuando, advertida la inconstitucionalidad en que incurra la ley impugnada, y a partir de una adecuada interpretación del texto constitucional y del análisis de la unidad del ordenamiento jurídico, exista más de una manera de cubrir el vacío normativo que la declaración de inconstitucionalidad pueda generar. En dichos casos, corresponde al Congreso de la República, y no al Tribunal Constitucional, optar por alguna de las distintas fórmulas constitucionales que permitan reparar la inconstitucionalidad en que la ley cuestionada incurre, por lo que sólo compete al Tribunal apreciar si ella es declarada de inmediato o se le concede al Parlamento un plazo prudencial para actuar conforme a sus competencias y atribuciones.
- Sólo cabe dictarlas de acuerdo con las responsabilidades exigidas por la Carta Fundamental (artículo 45.º de la Constitución). Es decir, sólo pueden emitirse cuando sean imprescindibles, a efectos de evitar que la simple declaración de inconstitucionalidad residente en la ley impugnada genere una inconstitucionalidad de mayores alcances y perversas consecuencias para el Estado social y democrático de derecho.
- Sólo resultan legítimas en la medida en que este Colegiado argumente debidamente las razones y los fundamentos normativos constitucionales que, a la luz de lo expuesto, justifiquen su dictado; tal como, por lo demás, ha ocurrido en las contadas ocasiones en que el Tribunal Constitucional ha debido acudir a su emisión (STC 0010-2002-AI, 0006-2003-AI, 0023-2003-AI, entre otras). De este modo, su utilización es excepcional, pues, como se dijo, sólo tendrá lugar en aquellas ocasiones en que resulten imprescindibles para evitar que se desencadenen inconstitucionalidades de singular magnitud.
- La emisión de estas sentencias requiere de la mayoría calificada de votos de los miembros del Tribunal Constitucional.

10. Los procesos penales en la jurisdicción militar y los límites a la cosa juzgada. El caso de *Santiago Martín Rivas*

El 15 de febrero de 2006, el Tribunal Constitucional publicó la sentencia que declara infundada la pretensión del procesado mayor EP ® Santiago Martín Rivas, de lograr la inconstitucionalidad del fallo de la justicia militar que anuló la resolución de sobreseimiento en *el proceso relativo a la matanza de Barrios Altos* y, de esta manera, ratificó la invalidez de las sentencias emitidas por el fuero castrense en el régimen fujimorista para sustraer a los implicados en la violación de los derechos humanos.

El fallo recaído en la sentencia del Expediente N.º 4587-2004-AA/TC precisa igualmente que el nuevo proceso penal que enfrenta Martín Rivas es válido, pues se realiza en cumplimiento de la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) dictada en el *Caso Barrios Altos*, el cual no sólo se circunscribe a ordenar una nueva investigación y juzgamiento en los supuestos en que se habían aplicado las leyes de amnistía N.ºs 26479 y 26492, sino, en general, por la ejecución extrajudicial de la que fueron objeto diversos ciudadanos peruanos.

El Tribunal Constitucional declaró que ni la jurisdicción militar ni el Poder Judicial violaban el derecho de Martín Rivas a no ser objeto de un doble perseguimiento penal, pues dentro del contenido constitucionalmente garantizado de dicho derecho sólo se encontraban las resoluciones de sobreseimiento dictadas por tribunales de justicia con competencia por razón de la materia y que, además, respondían a las garantías de independencia, imparcialidad y competencia.

En tal sentido, recordó que las ejecuciones extrajudiciales no constituían un delito de función que fuera perseguible, de acuerdo con el artículo 173.º de la Constitución Política peruana, por el fuero militar.

El TC consideró asimismo que, en atención a las circunstancias del caso, existían evidencias de que el proceso penal indebidamente tramitado en el ámbito de la jurisdicción militar tuvo el propósito de evitar que el recurrente respondiese por los actos imputados y que tales circunstancias se relacionaban con la existencia de un plan sistemático para promover la impunidad en materia de violación de derechos humanos y crímenes de lesa humanidad, particularmente de los actos cometidos por el *Grupo Colina*.

Adicionalmente, el TC recordó que el retiro del Perú de la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, el 24 de agosto de 2000,

tuvo el propósito de asegurar que, también en el ámbito internacional, el Estado no respondiese por las violaciones de los DD.HH. y que, de esa forma, se garantizaba que sus autores no fueran sometidos a la acción de la justicia, fomentándose la impunidad.

Por ello, en la medida en que la resolución de sobreseimiento de los hechos investigados en el *Caso Barrios Altos* carece de efectos jurídicos, al mismo tiempo, considera el TC que la iniciación de un nuevo proceso penal, esta vez, ante los órganos de la competencia ordinaria, no viola el contenido constitucionalmente protegido del derecho a no ser enjuiciado dos veces por el mismo hecho y, por tanto, el derecho a la cosa juzgada.

Si bien el Tribunal Constitucional ratificó que el sobreseimiento tiene efectos de *cosa juzgada*, señaló de otro lado, que en el referido proceso dicho acto procesal es nulo, por haber sido dictado por un órgano de justicia que carecía de competencia para conocer un delito común.

11. El proceso de cumplimiento y los requisitos mínimos que debe observar la autoridad pública

Mediante comunicado del 21 de febrero de 2006, el Tribunal Constitucional dio cuenta de la sentencia N.º 00168-2005-PC/TC, en la que precisó que, para el cumplimiento de una norma legal, la ejecución del acto administrativo y la orden de emisión de una resolución, el funcionario o autoridad pública deberá tener en cuenta cinco requisitos básicos: que el mandato esté vigente; que sea cierto y claro; es decir, que se pueda inferir indudablemente de la norma legal o del acto administrativo; que no esté sujeto a controversias complejas ni a interpretaciones dispares; que sea de ineludible y obligatorio cumplimiento y, finalmente, que sea incondicional.

Adicionalmente, para el caso del cumplimiento de los actos administrativos, además de los requisitos mínimos mencionados, el mandato deberá reconocer un derecho incuestionable del reclamante y permitir individualizar el beneficio.

La disposición recaída en el Exp. 00168-2005-PC/TC establece que estos requisitos se justifican porque el proceso de cumplimiento, diseñado por la Constitución Peruana y el Código Procesal Constitucional, dado su carácter sumario y breve, no es el adecuado para discutir los contenidos de normas generales cuyos mandatos no exhiben las características mínimas señaladas, o de normas legales superpuestas

que remiten a otras, y estas, a su vez, a otras, lo cual implica una actividad interpretativa compleja que, en rigor, debe llevarse a cabo a través de las vías procedimentales específicas.

Paralelamente, el TC precisó que en este tipo de procesos el funcionario o autoridad pública estaba obligado a acatar la norma legal o el acto administrativo invocados, no siendo posible ningún tipo de discrecionalidad de su parte.

El Tribunal Constitucional consideró que para la procedencia del proceso de cumplimiento, además de acreditarse la renuencia del funcionario o autoridad pública, era menester tener en cuenta las características mínimas comunes del mandato de la norma legal, del acto administrativo y de la orden de emisión de una resolución o de un reglamento, a fin de que el proceso de cumplimiento prosperara, puesto que, de no reunirse tales requisitos, además de los supuestos contemplados en el artículo 70.º del Código Procesal Constitucional, el referido proceso no resultaba ser la vía idónea.

Asimismo, dejó constancia de que los derechos del demandante eran prácticamente incuestionables, de modo que, comprobada la renuencia y el incumplimiento de la norma legal o del acto administrativo conforme a las siete exigencias descritas, de ineludible cumplimiento, correspondía amparar la demanda.



El TC sostuvo que, si ello no ocurría, el proceso de cumplimiento terminaría convirtiéndose en un proceso declarativo, o de conocimiento, con abundancia de medios probatorios y en cuyo seno se discutirían controversias propias de este tipo de procesos. En tal sentido, si dicho proceso conservaba su carácter especial (ser un proceso de condena, de ejecución, breve, sumario, donde la actividad probatoria es mínima), bastaría que se acredite el incumplimiento de la norma legal, la inejecución del acto administrativo, el incumplimiento de la orden de emisión de una resolución o de un reglamento y la renuencia, consiguiéndose un proceso rápido y, sobre todo, eficaz.

Finalmente, el TC consideró que el control de la regularidad del sistema jurídico en su integridad constituía un principio constitucional básico en nuestro ordenamiento jurídico nacional, que fundamentaba la constitucionalidad de los actos legislativos y administrativos (ambos en su dimensión objetiva), procurándose que su vigencia fuera conforme a dicho principio.

12. La protección de los derechos a la vida e integridad física de los usuarios. El caso de los *buses camión*

El 27 de febrero de 2006, el Tribunal Constitucional expidió sentencia respaldando la vigencia del Decreto Supremo N.º 006-2004-MTC, que prohíbe el uso de los denominados *buses camión* para transporte de personas, al declarar infundada la demanda de amparo interpuesta por una empresa de transportes contra la citada norma ministerial.

La resolución emitida a través de la sentencia N.º 7320-2005-PA/TC precisa que este fallo está orientado al resguardo de las condiciones de seguridad de los usuarios y que el Estado, a través del citado Decreto Supremo, no ha actuado ni arbitraria ni injustificadamente.

En la aludida sentencia el TC señaló que ante la problemática presentada en el transporte interprovincial de pasajeros, que pone en riesgo la seguridad de los usuarios, se designó previamente una comisión en la que incluso participaron los propios gremios de transportistas; se estableció la obligación de pasar una inspección técnica estructural, y se otorgó un plazo prudencial para su permanencia en el servicio.

El Tribunal Constitucional entendió que resultaba válido que mediante normas de jerarquía inferior a la Ley General de Transporte se dispusieran medidas para la protección de tales objetivos, tanto más cuanto que dichas disposiciones tenían la finalidad de preservar los derechos a la vida y a la integridad física de los usuarios.

El TC dejó en claro que si bien la Constitución de 1993 consagraba un modelo económico, el Estado no podía permanecer indiferente a las actividades económicas, en mérito de su función supervisora y correctiva o reguladora.

En tal sentido, teniendo en cuenta la controversia, el TC opinó que no se había acreditado la vulneración de derecho constitucional alguno, y que, de conformidad con los principios de subsidiaridad económica y la función reguladora del Estado, resultaba evidente que éste podía intervenir de manera excepcional en la vida económica de los particulares, cuando la colectividad y los grupos sociales no estaban en condiciones de hacerlo.



Igualmente, señaló que, ante las imperfecciones del mercado, respecto del cual existe un mandato constitucional directo de promoción, en tanto actividad, y de protección a la sociedad en general, no debía perderse de vista que la actividad del Estado en materia de transporte y tránsito terrestre se orientaba a la satisfacción de las necesidades e intereses de los usuarios y procuraba el resguardo y cuidado de las condiciones de seguridad.

Por ello, recordó que como consecuencia de la problemática derivada de los ómnibus ensamblados sobre chasis de vehículos de carga se constituyó, el 2003, una Comisión *ad hoc* encargada de estudiar y promover alternativas viables para solucionar tal situación, la cual estuvo integrada por representantes del Ministerio de Transportes y Comunicaciones, de las universidades Católica del Perú y Nacional de Ingeniería, del Senati, de los propios gremios de transportistas y de la Asociación Peruana de Consumidores y Usuarios.

Este caso tiene como protagonista a la empresa de transportes y turismo Pullman Corona Real SRL, que acudió primeramente a la vía judicial, donde se declaró improcedente su pretensión, frente a lo cual presentó un recurso de agravio constitucional ante el Tribunal Constitucional arguyendo lesiones de su derecho a la libertad de contratar y a la libertad de empresa. El recurso se vio en audiencia pública e inmediatamente se resolvió, dada la naturaleza del caso.

Finalmente, en vista de que los procuradores públicos reconocieron que se habrían otorgado, en forma irregular, permisos de circulación a las empresas que prestan servicio de transporte de personas en ómnibus carrozados sobre chasis de camión, el TC dispuso que el Ministerio de Transportes y Comunicaciones efectuara las investigaciones pertinentes a fin de determinar las responsabilidades a que hubiere lugar, así como que se remitiera copia de la sentencia expedida al Ministerio Público para que, en su calidad de titular de la acción penal, de ser el caso, realizara las investigaciones correspondientes.

13. El derecho al debido proceso en los casos de extradición. El caso *Enrique Crousillat*

El 28 de febrero de 2006, el Tribunal Constitucional publicó la sentencia que declaró infundado el recurso de hábeas corpus presentado por el empresario Enrique Crousillat López Torres contra las órdenes de captura y el proceso de extradición desde Argentina que tramita en su contra la justicia peruana debido a que la acción similar que sigue en el Poder Judicial aún no tiene una resolución firme que vulnere en forma manifiesta la libertad individual y la tutela procesal efectiva.

Según la sentencia recaída en el Expediente N.º 8987-2005-PHC/TC, el TC consideró que si bien se encontraba acreditada la existencia de un proceso de extradición, no se evidenciaba que, a través del proceso de hábeas corpus, se pretendiera cuestionar resolución alguna, sino la totalidad del proceso, a través de argumentos que debían ser merituados por el juez competente.

El TC señaló que el demandante había solicitado al juez ordinario que declare la prescripción de la acción que se le sigue, lo que a la fecha aún no había sido resuelto, por lo que la demanda de hábeas corpus debía ser desestimada.

Enrique Crousillat López Torres, a quien se le sigue en el Perú un proceso penal por la presunta comisión de los delitos de asociación ilícita para delinquir y peculado, alegó que se encontraba amenazado con ser extraditado desde Argentina, no obstante que a la fecha de los hechos incriminados tenía 65 años, 10 meses y 5 días y que, contando a la fecha de interposición de la demanda 72 años, 6 meses y 5 días, la acción penal había prescrito.

Igualmente, el TC sostuvo que si bien en el proceso se apreciaba la existencia de una resolución jurisdiccional que resolvía un pedido similar, puesto que ésta no había sido impugnada expresamente, no correspondía al Tribunal Constitucional pronunciarse sobre el particular; en ese sentido, tampoco procedía considerar la existencia de la precitada resolución como circunstancia habilitante del presente proceso, más aún cuando de los escritos presentados se desprendía que el recurrente conocía de la anotada resolución.

Finalmente, el TC argumentó que la sola existencia de un proceso judicial no comportaba, per se, la afectación del derecho a la libertad individual o conexos de ningún ciudadano, y que, quien se consideraba injustamente procesado podía, en su persecución, ejercer su derecho de defensa y hacer valer los recursos, medios de defensa y las garantías procesales previstas en la legislación.

14. La constitucionalidad del impuesto a la explotación de los juegos de azar

El 2 de marzo de 2006, el Tribunal Constitucional publicó la sentencia N.º 9165-2005-PA/TC, reiterando la constitucionalidad de las disposiciones que regulan el impuesto a la explotación de los juegos de casinos y máquinas tragamonedas, al declarar infundada la demanda interpuesta por un grupo empresarial contra la Superintendencia de Administración Tributaria (Sunat) y el Mincetur.

En la citada sentencia se dejó en claro que dicho sistema establecía condiciones razonables que debían cumplir las personas jurídicas que se dedican a la explotación de los juegos de casinos y máquinas tragamonedas, a efectos de que las autoridades administrativas competentes pudieran controlar la transparencia en el juego, así como fiscalizar un adecuado pago del impuesto.

El Tribunal Constitucional sostuvo que la aplicación de la nueva tasa del 12% del referido impuesto no constituía vulneración del principio de no retroactividad de las normas, pues el recurrente no se encontraba exonerado del pago del tributo, sino que el mismo debía regularse en función de la nueva base imponible y alícuota del impuesto.

Una de las disposiciones que sustenta la sentencia dice: “El Tribunal Constitucional estima que se trata de una regla de orden público tributario, acorde con el propósito o deber de contribuir con los gastos públicos, orientada a finalidades plenamente legítimas, como la de colaborar y ayudar a fiscalizar, a efectos de detectar aquellas personas que puedan rehuir la potestad tributaria del Estado”.

Igualmente, ratificó lo establecido por ley en el sentido de que los casinos y tragamonedas sólo debían ubicarse dentro de hoteles de tres a cinco estrellas y/o restaurantes de cinco tenedores. La resolución precisó, además, que la alícuota del impuesto, actualmente regulada por la Ley N.º 27796, se encontraba acorde con la STC N.º 0009-2001-AI/TC, en tanto modificaba la base imponible y reducía la alícuota del 20% al 12%, incorporándose la posibilidad de deducir gastos por mantenimiento, bocaditos y aperitivos.



El TC puntualizó que esta sentencia resultaba acorde con el pronunciamiento recaído en la STC N.º 4227-2005-PA/TC (Caso Royal Gaming S.A.C.), en cuyo fundamento N.º 43 se estableció que, de conformidad con el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional y, habiendo adquirido la calidad de cosa juzgada, constituía precedente vinculante en materia del impuesto a la explotación de los juegos de casinos y máquinas tragamonedas.

Cabe recordar que el 30 de diciembre del 2004, el Grupo Mustafá interpuso demanda de amparo contra la Sunat y el Mincetur para que se declaren inaplicables diversos artículos de la Ley N.º 27796, que regula la explotación de los juegos de casino y máquinas tragamonedas.

15. La constitucionalidad de la ley que norma el derecho al pasaje exonerado y medio pasaje

Mediante sentencia publicada el 8 de marzo de 2006, el Tribunal Constitucional precisó que el derecho a pases libres y diferenciados del que gozan los policías, bomberos, estudiantes universitarios y escolares en el ámbito urbano e interurbano, seguirá vigente, según lo dispuso al declarar infundada la demanda de inconstitucionalidad interpuesta por más de cinco mil ciudadanos contra cinco artículos de la Ley N.º 26271, ley que norma el derecho al pasaje exonerado y medio pasaje.

El fallo recaído en el Expediente N.º 00034-2004-PI/TC, seguido por Luis Nicanor Maraví Arias y otros, considera que la medida adoptada es idónea para los fines establecidos en la referida Ley, dado que en una economía social de mercado, la subsidiaridad no excluye la solidaridad como principio.

Los demandantes solicitaron la inconstitucionalidad de los artículos 2 al 5 de la Ley 26271, argumentando que dicha norma vulneraba los derechos constitucionales de igualdad, a los deberes primordiales del Estado, al rol económico del Estado, al pluralismo económico y a la libre competencia.

Asimismo, argumentaron que no existía la libre competencia cuando, de por medio, se les restaba competitividad a las empresas dedicadas al servicio público de transporte urbano e interurbano en relación con el gran universo empresarial dedicado a otro rubro de servicios y bienes.

El Tribunal Constitucional basó su sentencia en el principio de idoneidad o adecuación, afirmando que era menester analizar si con el establecimiento de los pases libres y pasajes diferenciados, se perseguía un fin constitucionalmente legítimo, y si, para ello, dicha medida resultaba idónea.

Al respecto, señaló: “no cabe duda de que la norma persigue objetivos constitucionales legítimos; esto es, se busca concretar el mandato de los artículos 44.º y 59.º de la Carta Magna, que declaran que el Estado promueve el bienestar general, que se fundamenta en la justicia y en el desarrollo integral y equilibrado de la nación”.



Igualmente, adujo que en el caso de los estudiantes se buscaba llevar a cabo la labor de promoción de la Educación, en tanto valor constitucional consagrado, y que, en el caso de los policías y bomberos, el beneficio representaba un reconocimiento al desarrollo de labores vinculadas al mantenimiento de la seguridad ciudadana, las cuales, a pesar de su relevancia, contaba con un mínimo apoyo económico por parte del Estado.

Finalmente, sostuvo que, mediante un escrito del 17 de febrero del 2006, los demandantes habían invocado la intervención del Tribunal Constitucional, a través de una sentencia exhortativa o aditiva, para que el Congreso corrigiese lo que ellos consideraban anomalías de la Ley 26271. A este respecto, el TC precisó que no podía suplantar la esfera de decisión política y que no era admisible sugerir que normara en materia de compensaciones económicas, porque tal constatación fáctica y técnica correspondía única y exclusivamente al legislador.

16. El ámbito constitucionalmente protegido del arbitraje

El 9 de marzo de 2006, el Tribunal Constitucional publicó la sentencia N.º 06167-2005-PHC/TC, precisando que la institución del arbitraje gozaba de independencia jurisdiccional y que, por tanto, no podía entenderse como un mecanismo que desplazaba al Poder Judicial, ni tampoco como su sustitutorio, sino como una alternativa que complementaba el sistema judicial, puesta a disposición de la sociedad para la solución pacífica de las controversias.

Igualmente, el TC reiteró la plena vigencia del principio de la *competencia - competencia*, previsto en el artículo 39.º de la Ley General de Arbitraje, N.º 26572, que faculta a los árbitros a decidir acerca de las materias de su incumbencia, y en el artículo 44.º del referido cuerpo legal, que garantiza la actuación de los árbitros para conocer y resolver, en todo momento, las cuestiones controvertidas que se promuevan durante el proceso arbitral, incluidas las pretensiones vinculadas a la validez y eficacia del convenio.

El TC resaltó la importancia práctica que revestía dicho principio, a efectos de evitar que una de las partes que deseaba desconocer el pacto de arbitraje, mediante un cuestionamiento de las decisiones arbitrales y/o la competencia de los árbitros sobre determinada controversia, pretendiera convocar la participación de jueces ordinarios, mediante la interposición de cualquier acción de naturaleza civil y/o penal, y desplazar la disputa al terreno judicial.

“Lo expuesto no impide que posteriormente se cuestione la actuación arbitral por infracción de la tutela procesal efectiva, conforme a las reglas del Código Procesal Constitucional”, afirmó la máxima instancia constitucional del país.

En la sentencia mencionada, el TC arguye que la naturaleza de jurisdicción independiente del arbitraje no significa que establezca el ejercicio de sus atribuciones con inobservancia de los principios constitucionales que informan la actividad de todo órgano que administra justicia, tales como el de independencia e imparcialidad de la función jurisdiccional.

Asimismo, el Tribunal Constitucional reconoció la jurisdicción del arbitraje y su plena y absoluta competencia para conocer y resolver las controversias sometidas al fuero arbitral, sobre materias de carácter disponible, con independencia jurisdiccional y, por tanto, sin intervención de ninguna autoridad, administrativa o judicial ordinaria.

“El control judicial, conforme a la ley, debe ser ejercido *ex post*, es decir, *a posteriori*, mediante los recursos de apelación y anulación del laudo previstos en la Ley General de Arbitraje, reza el fallo, recalcando que el control constitucional deberá ser canalizado conforme a las reglas establecidas en el Código Procesal Constitucional. En consecuencia, tratándose de materias de su competencia, de conformidad con el artículo 5.º, numeral 4, del precitado Código, no proceden los procesos constitucionales cuando no se hayan agotado las vías previas. En ese sentido añade, si lo que se cuestiona es un laudo arbitral que verse sobre derechos de carácter disponible, de manera previa a la interposición de un proceso constitucional, el presunto agraviado deberá haber agotado los recursos que la Ley General de Arbitraje prevé para impugnar dicho laudo.

Además, indicó que el reconocimiento de la jurisdicción arbitral comportaba la aplicación a los tribunales arbitrales de las normas constitucionales y, en particular, de las prescripciones del artículo 139.º de la Constitución, relacionadas con los principios y derechos de la función jurisdiccional.

En los considerandos, el TC señaló claramente que el reconocimiento constitucional de los fueros especiales; a saber, militar y arbitral, no vulneraba el principio de igualdad ante la ley, previsto en el inciso 2 del artículo 2.º de la Constitución, siempre que dichas jurisdicciones aseguraban al justiciable todas las garantías vinculadas al debido proceso y a la tutela efectiva.

De otro lado, precisó que los árbitros quedaban vinculados a los preceptos y principios constitucionales conforme a la interpretación de los mismos que resultara de las resoluciones del Tribunal Constitucional, sin perjuicio del precedente vinculante con efectos normativos del artículo VII del título preliminar del Código Procesal Constitucional.

Consideró asimismo que de la naturaleza propia de la jurisdicción arbitral y las características que la definían, se infería que no se trataba del ejercicio de un poder sujeto exclusivamente al derecho privado, sino que formaba parte esencial del orden público constitucional.

17. La prevalencia de las competencias y funciones específicas de las Municipalidades Provinciales sobre aquellas de las Municipalidades Distritales en materia urbanística

El 16 de marzo de 2006, el Tribunal Constitucional publicó la sentencia N.º 0046-2004-PI/TC, en la que dejó establecido que las competencias y funciones específicas y exclusivas de los municipios provinciales prevalecían respecto de las ordenanzas que en materia urbanística dictaran los gobiernos distritales, en concordancia con el artículo 198.º de la Constitución y la Ley Orgánica de Municipalidades.



En dicha sentencia, el TC declaró fundada, en parte, la demanda de inconstitucionalidad interpuesta por la Municipalidad de Lima en contra de la Ordenanza N.º 181-MSS, expedida por la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco, en Lima, mediante la cual dispuso que su Plan Urbano prevalecía respecto de otras normas urbanísticas en su jurisdicción.

El 6 de marzo del 2004, la Municipalidad Distrital de Santiago de Surco aprobó su Plan Urbano como el principal instrumento técnico-normativo-urbanístico, a través de la Ordenanza N.º 181, la cual fue impugnada por el municipio limeño, al considerar que afectaba el bloque de constitucionalidad, es decir, el conjunto de normas que regulan las competencias y el fuero municipal.

Sobre el particular, el TC dejó constancia de que ya había emitido pronunciamiento al respecto, como el recaído en el Exp. N.º 0699-2000-AC, donde expuso que

cuando se constatará la existencia de un conflicto de competencias o atribuciones, también resultaba necesario que ellas gocen de reconocimiento constitucional, para lo cual debía tomarse en cuenta el bloque constitucional.

Asimismo, señaló que, en mérito a los artículos 154.º y 155.º de la Ley Orgánica de Municipalidades, la Municipalidad de Lima tenía las mismas atribuciones que cualquiera de los gobiernos provinciales, más las competencias y funciones metropolitanas especiales que se consignaban en la Ley Orgánica de Municipalidades.

Por ello, sostuvo que, al señalarse que el Plan Urbano distrital prevalecía respecto de otras normas urbanísticas, se afectaba el contenido del artículo 3.º de la Ley Orgánica de Municipalidades, que establece que las provinciales ejercen jurisdicción sobre el territorio de la respectiva localidad.

Finalmente, subrayó que, al dictarse ordenanzas distritales disponiendo el registro o inclusión de sus Planes Urbanos dentro del Plan Provincial, se afectaba la competencia de la Municipalidad Metropolitana de calificar el contenido del Plan aprobado, dado que su labor no era registral, sino técnico-administrativa.

18. El Ministerio Público como órgano constitucional titular de la acción penal. El caso Interbank

El 17 de marzo de 2006, el Tribunal Constitucional publicó la sentencia que puso fin al proceso seguido contra el ciudadano Manuel Enrique Umbert Sandoval, ratificando, al mismo tiempo, la autoridad del Ministerio Público como único titular de la acción penal; y, en tal sentido, el auto de sobreseimiento expedido de conformidad con el dictamen fiscal de no haber mérito para emitir acusación, no pudiendo ser impugnado. Así lo precisó la citada sentencia, recaída en el Expediente N.º 02005-2006-PHC/TC, que declaró fundada la demanda de hábeas corpus interpuesta.

Asimismo, el TC ordenó poner en conocimiento de la Oficina Distrital de Control de la Magistratura y del Consejo Nacional de la Magistratura la conducta de los vocales integrantes de la Primera Sala para Reos Libres de la Corte Superior de Lima, para que procedan conforme a sus atribuciones.

El pronunciamiento del Tribunal Constitucional dejó sin efecto el auto mediante el cual se concede el recurso de apelación interpuesto contra el auto de sobreseimiento emitido de conformidad con el dictamen fiscal de no haber mérito

to para emitir acusación en el proceso penal seguido contra Manuel Enrique Umbert Sandoval y otros en presunto agravio del Interbank.

En el proceso que se inició hace cuatro años, pese a que el Fiscal Provincial emitió dictamen en el sentido de que no había lugar para emitir acusación, dictamen que fue elevado en consulta al Fiscal Superior, quien lo confirmó, la Sala anuló dicho sobreseimiento y dispuso la ampliación de la instrucción, desestimando incluso el dictamen de un tercer fiscal que se había pronunciado también por el sobreseimiento.

Con este pronunciamiento, el TC ratificó la vigencia del principio acusatorio en el proceso penal, el cual informa el enjuiciamiento, señalando que si bien se trata de un proceso sumario en el que no hay una etapa de juzgamiento, tal principio le es aplicable en tanto regula la relación entre los órganos encargados de acusar y sentenciar.

Este principio establece: a) que no puede existir juicio sin acusación, debiendo esta ser formulada por persona ajena al órgano jurisdiccional sentenciador, de manera que, si ni el fiscal ni ninguna de las otras partes posibles formulan acusación contra el imputado, el proceso debe ser sobreseído necesariamente; b) que no puede condenarse por hechos distintos de los acusados ni a persona distinta de la acusada, y c) que no pueden atribuirse al juzgador poderes de dirección material del proceso que cuestionen su imparcialidad.

Finalmente, el TC señaló que, en tanto el sobreseimiento dictado por el juez de conformidad con el dictamen fiscal que se pronuncia en el sentido de no haber mérito para acusar, constituía una resolución irrecurrible, la concesión del recurso de apelación contra dicho auto y su posterior anulación por la Primera Sala de la Corte Superior de Lima violaban la prohibición de revivir procesos fenecidos.

19. La estructura del principio de proporcionalidad en el análisis de la infracción de la igualdad. El caso de la bonificación a los postulantes que cursaron el PROFA

El 31 de marzo de 2006, el Tribunal Constitucional publicó la sentencia recaída en el Expediente N.º 0045-2004-AI/TC, en la demanda de inconstitucionalidad interpuesta por el Colegio de Abogados del Cono Norte de Lima, contra el artículo 3.º de la Ley N.º 27466, modificatoria de la Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Magistratura.

En esta sentencia, el TC estimó que el examen de si una ley contraviene, o no, el principio de igualdad, debe efectuarse en aplicación del principio de proporcionalidad. Al respecto, sostuvo que el Tribunal Constitucional alemán ha establecido que la eventual contravención del principio de igualdad a través de una ley implica un examen que “de la simple prohibición de arbitrariedad alcanza hasta una estricta vinculación a la exigencia de proporcionalidad”.

De este modo, precisó que en el análisis de la afectación de la igualdad deben verificarse los siguientes pasos: a) determinación del tratamiento legislativo diferente: la *intervención* en la prohibición de discriminación; b) determinación de la “intensidad” de la intervención en la igualdad; c) determinación de la finalidad del tratamiento diferente (objetivo y fin); d) examen de idoneidad; e) examen de necesidad, y e) examen de proporcionalidad en sentido estricto o ponderación.



Una vez aplicados los referidos pasos a la disposición cuestionada, el Tribunal declaró fundada la demanda y, en consecuencia, inconstitucional el artículo 3.º de la Ley N.º 27466, en el extremo que modifica la Cuarta Disposición Transitoria y Final de la Ley N.º 27368, modificatoria de la Ley Orgánica del Consejo Nacional de la Magistratura, por considerar que la aludida disposición cuestionada no superaba el examen de necesidad.

20. El derecho fundamental a la libertad de expresión de los procesados. La exigencia de motivación y razonabilidad en el secreto sumarial de los procesos penales

El 11 de abril de 2006, el Tribunal Constitucional publicó la sentencia N.º 2262-2004-HC/TC, en la que estableció que cuando en un proceso judicial en el ámbito penal, el juez considera necesario reservar la investigación en la instrucción al conocimiento público (secreto sumarial), está en la obligación no sólo de emitir una resolución señalando la medida, sino de justificarla y hacer un juicio de ponderación según los cánones constitucionales.

El TC precisó que esto debe ser así en virtud de que la medida que se dicte podría entrar en colisión con la proscripción de la censura previa de la libertad de expresión de quienes se encuentran procesados, toda vez que cuando se impide emitir

un discurso a alguien investigado judicialmente, en el fondo lo que se está coactando es su derecho a expresarse y a informar.

En la citada sentencia, el TC declaró fundada, en parte, la demanda interpuesta por Carlos Ramírez Lama, en el extremo que el juez no sustentó correctamente la regla de conducta del demandante. A juicio del Tribunal Constitucional, el juez debió tener presente la concurrencia de tres elementos (el valor de pérdida social de la supresión del discurso, el valor del error judicial y los beneficios de tal supresión), y lo único que podía determinar era la existencia o no de proporcionalidad en la medida impuesta.

De este modo, si se está investigando un secuestro, y se captura a los responsables del hecho criminal, pero no se recupera al secuestrado, y en dicho momento, alguno de los investigados está dando información valiosa para su rescate, lo más conveniente es que el juez declare el secreto de las investigaciones. Dejar que los investigados declaren supondría una grave amenaza a un resultado oportuno y justo tras las investigaciones.

Es decir, sólo estará justificado el secreto sumarial si la supresión de la posibilidad de emitir declaraciones resulta más beneficiosa para la sociedad (por ser ello necesario para llegar a la solución correcta de un caso judicial) que el hecho de que éste pueda ser levantado. Entonces, al existir bienes en juego, lo que corresponde a quien declara el secreto sumarial es afirmar que las razones para limitar la libertad de expresión de los procesados son más fuertes que dejar al libre albedrío de estos últimos el ejercicio de su derecho.

21. La inconstitucionalidad parcial de la ley que organiza la jurisdicción penal militar

El 18 de abril de 2006, el Tribunal Constitucional publicó la sentencia que declaró inconstitucional, en parte, la Ley N.º 28665, de Organización, Funciones y Competencia de la Jurisdicción Especializada en Materia Penal Militar Policial, al haberse acreditado que determinadas normas contravenían el ordenamiento constitucional.

Así lo precisó en la sentencia recaída en el Expediente N.º 0004-2006-PI/TC, declarando fundada, en parte, la demanda interpuesta por la Fiscal de la Nación contra determinados extremos de la anotada ley, por vulnerar los principios constitucionales de unidad e independencia de la función jurisdiccional en el caso del

Poder Judicial, la autonomía del Ministerio Público y las atribuciones constitucionales del Consejo Nacional de la Magistratura (CNM), así como el derecho a la igualdad ante la ley.

En el caso del Poder Judicial, se argumentó que determinados artículos de la Ley N.º 28665 eran inconstitucionales, en razón de que, además de encontrarse establecidos en un estatuto jurídico “especial”, introducían en la Corte Suprema de Justicia de la República una sala que debía estar compuesta en parte por oficiales en retiro nombrados por el CNM, mediante un concurso “público” realizado sólo con los miembros provenientes de un organismo como el denominado *Cuerpo Judicial Penal Militar Policial*, y que incluso se les extendía los mismos derechos que a los vocales titulares de la Corte Suprema, siendo su designación de carácter temporal y transitorio.

Asimismo, el TC, al precisar que la Constitución ha establecido que la única materia que puede conocer la jurisdicción militar se encuentra limitada al conocimiento de los procesos penales en los que se verifique la comisión de delitos de la función militar, consideró que el Legislador se encontraba prohibido de otorgar a esta jurisdicción la competencia para conocer cualquier otro tipo de materias, incluida, claro está, la relativa a procesos como los constitucionales (hábeas corpus, amparo, hábeas data, acción de cumplimiento), cuya tramitación ha sido confiada a la jurisdicción constitucional.

Además, sostuvo que eran inconstitucionales los dispositivos que establecen que los jueces militares pueden ser a la vez “oficiales en actividad”. En efecto, si se entiende que la situación de actividad implica que el respectivo oficial se encuentre dentro de su actuación militar y que este servicio, a su vez, se encuentra regulado en la respectiva normativa de la “administración militar” que forma parte del Poder Ejecutivo, entonces no existiría independencia ni imparcialidad de la “jurisdicción militar” si los jueces que pertenecen a ésta poseen vínculos de dependencia respecto de un poder del Estado como lo es el Poder Ejecutivo, menos aún si, por ejemplo, tales jueces reciben beneficios asistenciales de salud, educación, vivienda y bienestar por parte de las Fuerzas Armadas o la Policía



Nacional, tal como lo estipula la Cuarta Disposición Complementaria de la Ley N.º 28665.

Por tanto, el Tribunal Constitucional estimó que la Segunda Disposición Transitoria, el artículo 81.º, inciso 1), y el artículo 33.º, inciso 1), de la Ley N.º 28665, así como el cuarto párrafo del artículo XII de la misma ley, eran inconstitucionales por vulnerar los principios de independencia e imparcialidad de la función jurisdiccional, además de las atribuciones del Consejo Nacional de la Magistratura, toda vez que en conjunto tenían como finalidad que un organismo como el *Cuerpo Judicial Penal Militar* sirviera para introducir en el poder jurisdiccional del Estado a personas designadas por una inconstitucional Junta Transitoria, Calificadora, Designadora, creada por la mencionada ley.

Asimismo, el TC consideró que determinados extremos de la ley cuestionada eran inconstitucionales por vulnerar la garantía institucional de la autonomía del Ministerio Público, el principio de igualdad, así como las atribuciones constitucionales del Consejo Nacional de la Magistratura, toda vez que, además de encontrarse establecidos en un estatuto jurídico “especial”, introducían en el Ministerio Público una “Fiscalía Penal Militar Policial” compuesta por oficiales que provenían de un organismo como el denominado *Cuerpo Fiscal Penal Militar Policial*, que no habían sido elegidos conforme a los preceptos de la Norma Fundamental y no dependían de órganos de gestión del Ministerio Público, siendo, además, que estas disposiciones otorgaban un tratamiento discriminatorio a fiscales que se encontraban en el mismo nivel y jerarquía.

Por otra parte, habiéndose acreditado que la Segunda y Cuarta Disposición Transitoria de la Ley N.º 28665 resultaban inconstitucionales, el TC declaró que tal inconstitucionalidad surtía efectos a partir del día siguiente de la publicación de su sentencia.

En el caso del resto de disposiciones que resultaban inconstitucionales, el TC dispuso una *vacatio sententiae* por un lapso de 6 meses contados desde la publicación de su sentencia en el Diario Oficial, a cuyo vencimiento la declaratoria de inconstitucionalidad de las mismas surtiría todos sus efectos, siendo expulsadas del ordenamiento jurídico.

Finalmente, el TC declaró que el Ministerio Público podía ejercer las atribuciones que señala su Ley Orgánica para designar a los Fiscales con formación especializada que actúen ante la jurisdicción penal militar policial.

22. El conflicto de competencias “atípico” entre el Banco Central de Reserva del Perú con la Superintendencia de Banca y Seguros

El 20 de abril de 2006, el Tribunal Constitucional publicó la sentencia que declaró infundada, en parte, la demanda de conflicto competencial interpuesta por el Banco Central de Reserva (BCR) contra la Superintendencia de Banca y Seguros (SBS), en el extremo que solicitaba la nulidad de la Resolución de la SBS, mediante la cual se autorizó la transformación de Citibank N.A., Sucursal Lima, precisando que tal Resolución mantenía sus efectos.

El TC señaló que, aun cuando llegara a concluir que la SBS había afectado las competencias del BCR al no haberle solicitado su opinión, ello no implicaba en modo alguno atribuirle una conducta negligente o dolosa, pues había actuado correctamente atendiendo al propio criterio adoptado en su momento en un caso similar por el BCR.

Así lo sostuvo el TC en la sentencia recaída en el Expediente N.º 0005-2005-CC/TC, declarando fundada la demanda en el extremo que el BCR solicitaba a la SBS recibir su opinión previa en los procedimientos de autorización de transformación de una empresa del sistema financiero extranjero, disposición que, a juicio del TC, debía entenderse en el sentido de que la medida a la que se hacía referencia sería exigida a futuro, en todos los casos, es decir a partir del día siguiente de la publicación de la sentencia en el diario oficial *El Peruano*.

Adicionalmente, a efectos de evitar lo sucedido en relación con el Citibank N.A., Sucursal Lima, se recomendó al BCR el establecimiento de políticas uniformes de acción institucional en el tiempo, a fin de coadyuvar al funcionamiento óptimo del sistema constitucional.

El TC señaló que la razón por la que consideraba imprescindible solicitar previamente la opinión previa del BCR en los supuestos de transformación de una sucursal de una empresa financiera extranjera, en una empresa constituida en el Perú, no residía en lo que teóricamente esta transformación podía representar, sino en lo que en la práctica podía generar.

Desde el punto de vista teórico, en principio, una simple transformación societaria no da lugar a una variación en las operaciones que puedan incidir sobre la estabilidad monetaria, es preciso que ello sea corroborado por un estudio y una posterior opinión técnica de todas las entidades constitucionalmente competentes; en este caso, no sólo la SBS, sino también el BCR.

23. La jornada laboral de ocho horas y la especial situación de los trabajadores mineros

El 29 de abril de 2006, el Tribunal Constitucional publicó la sentencia N.º 4635-2004-AA/TC, que declara que las disposiciones contenidas en el Decreto Supremo N.º 003-94-EM, que establecen la modalidad de trabajo acumulativo y fijan obligatoriamente, como mínimo, 4 días para este tipo de jornada laboral en el sector minero, son incompatibles con la Constitución.

De este modo, el TC restituyó, en la práctica, la jornada laboral de ocho horas para los trabajadores mineros, señalando que, conforme a la Constitución, esta

jornada diaria y la de 48 horas semanales son jornadas máximas y deben limitarse razonablemente cuando se trata de trabajos peligrosos, insalubres y nocturnos, como es el caso de la labor que realizan los trabajadores del sector minero.



Así lo precisó el Supremo Intérprete de la Constitución al declarar fundada la demanda de amparo interpuesta por el Sindicato de Trabajadores de Toquepala y Anexos contra la Empresa Southern Perú Copper Corporation, en la que se solicitaba poner fin a las denominadas *jornadas atípicas*, mediante las cuales se los obligaba a trabajar durante cuatro días seguidos, por 12 horas, con un descanso de tres días, y, en algunos casos, llegaban a trabajar incluso 5 días seguidos, por 12 horas diarias, con solo dos días de descanso.

Asimismo, el TC precisó que la jornada razonable de trabajo debía ser compatible con el derecho al disfrute del tiempo libre y al descanso, situación que se veía seriamente restringida cuando se establecían jornadas laborales de 12 horas por día.

El TC remarcó, con base en un estudio del Equipo Técnico Multidisciplinario para los Países Andinos de la Oficina Internacional del Trabajo (OIT) sobre las condiciones de trabajo, seguridad y salud ocupacional a que están expuestos los trabajadores mineros, que por la labor en altura, horario de trabajo diario de 12 horas, trabajo físico, insuficiente descanso diario adecuado, dieta alimenticia deficiente, exposición permanente a sustancias tóxicas (acumulación de polvos minerales en los pulmones), existía una mayor predisposición a contraer alguna de las 30 enfermedades profesionales determinadas, afectándose el derecho a la salud, y

vulnerándose la dignidad de las personas, principio-derecho que reconoce el artículo 1.º de la Constitución.

De no ponerse fin a este tipo de jornadas para los trabajadores mineros, en el mediano plazo, sostuvo el TC, se acentuaría una acelerada disminución de la esperanza de vida y se concretaría la amenaza del derecho a la vida de este grupo de trabajadores, tornándose esta situación especialmente incompatible con la obligación constitucional de todos -Estado, empresas y personas- de defender y promover el derecho fundamental a la vida, reconocido en el artículo 2.º, inciso 1, de la Constitución.

Finalmente, cabe mencionar que en la resolución del 11 de mayo de 2006 el TC hizo puntuales aclaraciones a la sentencia, no si antes precisar, entre otros aspectos, que la instauración de jornadas acumulativas, *atípicas* o concentradas y el establecimiento de turnos en el sector de la minería, y en particular, en el caso de autos, debía ser evaluada caso por caso, a través de sus posibles efectos perjudiciales para la salud y la seguridad de los trabajadores, tanto a corto como a largo plazo.

24. La Constitución como fuente de derecho y el sistema de fuentes del derecho del ordenamiento jurídico peruano

El 8 de mayo de 2006, el Tribunal Constitucional publicó la sentencia recaída en el Expediente N.º 0047-2004-AI/TC, en la que desarrolló ampliamente el sistema de fuentes del derecho peruano, así como aquellos argumentos que fundamentan el reconocimiento de la Constitución como norma jurídica vinculante y directamente aplicable.

En efecto, en la referida sentencia sostiene que la Constitución se constituye en el fundamento de validez de todo el ordenamiento instituido por ella, de manera que una vez que entra en vigencia cualquier producción normativa de los poderes públicos e, inclusive, los actos y comportamientos de los particulares, se le debe guardar lealtad y fidelidad. Ciertamente, aduce el TC, no se trata sólo de una adhesión y apoyo que pueda ser medido o evaluado en el plano de la moral o la ética, sino también de una exigencia de coherencia y conformidad de la que es posible extraer consecuencias jurídicas.

En cuanto a las fuentes del derecho reguladas por la Constitución, precisa que estas se pueden clasificar en: a) fuentes normativas o formas normativas, entre las que destacan aquellas con rango de ley (leyes, resoluciones legislativas, tratados,

reglamento del Congreso, decretos legislativos, decretos de urgencia, ordenanzas regionales y ordenanzas municipales), y aquellas sin rango de ley (reglamentos u otras resoluciones); b) la jurisprudencia; c) la costumbre; d) los principios generales del derecho; e) el contrato, y f) la doctrina.

Asimismo, en la aludida sentencia se desarrollan los principios de ordenación del sistema de fuentes. Precisamente, en cuanto a la normatividad sistémica y la coherencia normativa, destacan los principios que resuelven las antinomias, el principio de jerarquía y el principio de competencia. En cuanto a la plenitud jurídica, se precisan cuáles son las reglas de aseguramiento de la plenitud jurídica y la conexión jurídica de la plenitud jurídica.

Del sistema de fuentes antes desarrollado, el TC destaca, entre otros aspectos, que en nuestro sistema jurídico la jurisprudencia también es fuente de derecho para la solución de los casos concretos, obviamente dentro del marco de la Constitución y de la normatividad vigente. Esta afirmación se confirma, según el TC, cuando la propia Constitución, en el inciso 8 del artículo 139.º, reconoce el principio de no dejar de administrar justicia por vacío o deficiencia de la ley.

25. El principio *ne bis in ídem* y su protección mediante el proceso de hábeas corpus. Caso General Electric Company

El 15 de mayo de 2006, el Tribunal Constitucional publicó la sentencia que estableció un nuevo precedente en el sentido de que nadie puede ser procesado más de una vez por los mismos hechos, señalando que, tal como lo precisó en la sentencia 2050-2002-AA/TC, el contenido esencial constitucionalmente protegido del **ne bis in ídem** debía identificarse en función de sus dos dimensiones: material y procesal. Según la dimensión material, nadie puede ser castigado dos veces por un mismo hecho, lo que significa la imposibilidad de que recaigan dos sanciones sobre el mismo sujeto por una misma infracción.

En su vertiente procesal, tal principio significa que “nadie pueda ser juzgado dos veces por los mismos hechos”, es decir, que un mismo hecho no pueda ser objeto de dos procesos distintos o, si se quiere, que se inicien dos procesos con el mismo objeto. Con ello se impide, por un lado, la dualidad de procedimientos (por ejemplo, uno de orden administrativo y otro de orden penal) y, por otro, el inicio de un nuevo proceso en cada uno de esos órdenes jurídicos (dos procesos administrativos o dos procesos penales con el mismo objeto, por ejemplo).

Así lo estableció el TC en la sentencia recaída en el Expediente N.º 08123-2005-PHC/TC al declarar fundada la demanda de hábeas corpus interpuesta por el ejecutivo de la empresa General Electric Company, Nelson Jacob Gurman; por consiguiente, declaró nula la resolución del 2 de agosto del 2005, mediante la cual se abre instrucción al beneficiario de esta demanda y se dicta mandato de detención contra él, disponiéndose la suspensión de la orden de captura librada contra el afectado.

El TC señaló que, desde esta vertiente, dicho principio presuponía la interdicción de un doble proceso penal por la misma conducta. Lo que se pretendía era proteger a cualquier imputado del riesgo de una nueva persecución penal, con abstracción del grado alcanzado por el procedimiento, simultánea o sucesiva con la misma realidad histórica atribuida.

Lo inadmisibile es, pues, tanto la repetición del proceso como una doble condena o el riesgo de afrontarla, lo cual se yergue como límite material frente a los mayores poderes de persecución que tiene el Estado, que al ejercer su **ius puniendi** debe tener una sola oportunidad de persecución.

En el caso, el TC afirmó que se había lesionado el principio **ne bis in ídem procesal**. En cuanto al elemento de *la identidad de la persona perseguida penalmente en varios procesos*, se apreciaba, en el expediente judicial, que se trataba del mismo imputado: Nelson Jacob Gurman. Esto es, que el beneficiario, en su calidad de alto ejecutivo de la empresa General Electric Company, aparecía comprendido en diversas denuncias promovidas por el denunciante, las cuales fueron materia de distintas resoluciones fiscales y judiciales de clausura de la persecución penal.

No obstante, resultó finalmente instruido por el delito de estafa ante el Quinto Juzgado Penal de Lima, sobre la base de los mismos hechos cuya delictuosidad fue oportunamente desvirtuada por diversas instancias de persecución penal nacional.

Esto es, en todos los casos existió una identidad fáctica (si bien distintas calificaciones jurídicas), un mismo comportamiento atribuido al beneficiario, que indicaba que la imputación era idéntica, tanto en las persecuciones anteriormente archivadas por el Cuadragésimo Primer Juzgado Penal de Lima como por la Sala Corporativa de Apelaciones de Procesos Sumarios con Reos Libres de la Corte Superior de Justicia de Lima, lo que demostraba que había existido una indebida doble valoración de los presupuestos que configurarían la conducta ilícita atribuida.

26. El derecho fundamental a la educación universitaria y la garantía institucional de la autonomía universitaria

El 19 de junio de 2006, el Tribunal Constitucional publicó la sentencia recaída en el Expediente N.º 04232-2004-AA/TC, en la que desarrolló el derecho fundamental a la educación universitaria, así como la garantía institucional de la autonomía universitaria.

En la aludida sentencia, el TC sostuvo que, dentro de las funciones que condicionan la existencia del Estado, la educación ostentaba prelación del más alto rango, pues se fundamentaba en los principios esenciales de la democracia y se vinculaba directamente con el desarrollo económico y social del país. Asimismo, era democrática porque se trataba de un sistema de vida fundado en el constante mejoramiento económico, social y cultural del pueblo; estaba dirigida a la comprensión de nuestros problemas, al aprovechamiento de nuestros recursos, a la defensa de nuestra independencia política, al aseguramiento de nuestro progreso económico y a la continuidad y acrecentamiento de nuestra cultura, contribuyendo así a la mejor convivencia humana. Debía estar dirigida a fortalecer en la persona humana los principios de solidaridad, justicia social, la dignidad humana y la integridad de la familia.



De este modo, la transformación del individuo, de súbdito en ciudadano, solamente podía ser real y efectiva sobre la base del ejercicio del derecho a la educación, pues ciudadano sólo era aquel individuo que participaba en condiciones de igualdad en la formación de la voluntad general. El ciudadano no debía ser un sujeto pasivo, sino un sujeto activo tanto en el proceso de formación de la voluntad del Estado como en el de su ejecución general y aplicación individual posteriores.

De otro lado, consideró que el ejercicio de la autonomía universitaria se manifestaba en la potestad de autorregulación, sujeta al marco de la Constitución y la ley. En ese contexto, la autonomía podía ser objeto de una “determinación legislativa” en cuanto a su extensión, siempre que ésta respetara y permitiera desarrollar las ideas nucleares y los contenidos esenciales que la Constitución ha fijado sobre la materia.

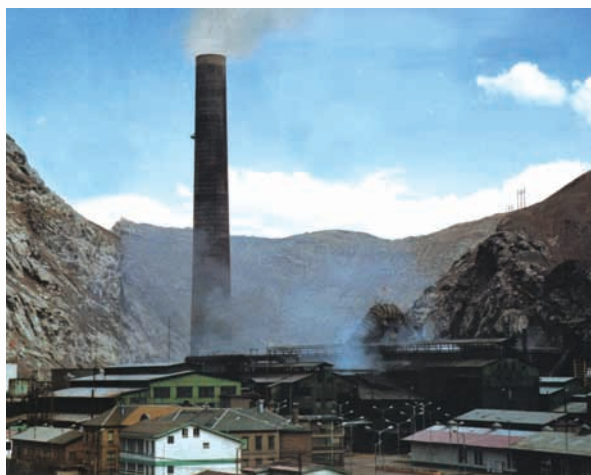
Esta capacidad de autorregulación prevista en la Constitución y verificable en la práctica a través de la aprobación de sus propios estatutos y reglamentos, exigía, según el TC, el correlativo deber institucional de respetar los principios constitu-

cionales de coherencia y armonía asegurando simultáneamente el goce pleno del resto de los derechos fundamentales consagrados en la Norma Fundamental. Así, la normatividad interna de la universidad no podía desconocer los derechos de sus miembros a la igualdad, intimidad, tutela jurisdiccional, entre otros.

27. La protección de los niños y mujeres gestantes contaminados con plomo en La Oroya

El 27 de junio de 2006, el Tribunal Constitucional publicó la sentencia N.º 2002-2006-PC/TC, ordenando al Ministerio de Salud que, en el plazo de 30 días, implementara un sistema de emergencia para atender a las personas contaminadas con plomo en la sangre en el caso de la ciudad de La Oroya, debiendo priorizar la atención médica especializada de niños y mujeres gestantes, a efectos de su inmediata recuperación, bajo apercibimiento de aplicar las medidas coercitivas a que hubiere lugar.

El TC argumentó que desde el año 1999 la propia Dirección General de Salud Ambiental (Digesa), así como diferentes instituciones, acreditaban la existencia de exceso de contaminación en el aire de la ciudad de La Oroya, y que, respecto de la contaminación por plomo en la sangre, sobre todo en el caso de los niños, se había sobrepasado el límite máximo establecido por la Organización Mundial de la Salud.



Del mismo modo, el TC ordenó que el Ministerio de Salud, a través de Digesa, en el plazo de 30 días, cumpliera con realizar todas aquellas acciones tendientes a la expedición del diagnóstico de línea base conforme lo exige el artículo 11.º del Decreto Supremo N.º 074-2001-PCM, Reglamento de Estándares Nacionales de Calidad Ambiental del Aire, de modo tal que con la mayor brevedad pudieran implementarse los respectivos planes de acción para el mejoramiento de la calidad del aire en la ciudad de La Oroya.

Asimismo, se ordenó al Ministerio de Salud que, en el mismo plazo, cumpliera con adoptar todas las medidas pertinentes para declarar el Estado de Alerta en la ciudad de La Oroya, conforme lo exigen los artículos 23.º y 25.º del Decreto Supremo N.º 074-2001-PCM y el artículo 105.º de la Ley N.º 26842.

El TC señaló que, en el caso de los niños y mujeres gestantes de la ciudad de La Oroya, desde el año 1999, se habían venido realizando estudios para determinar la existencia de población contaminada con plomo en la sangre, pero que, hasta la actualidad, habían transcurrido más de 7 años sin que el Ministerio de Salud implementara un sistema de emergencia que proteja, recupere y rehabilite la salud de la población afectada.

Por ello, al profundizar en el análisis del problema, el TC planteó la siguiente interrogante: ¿Cuánto más se debe esperar para que el Ministerio de Salud cumpla su deber de dictar las medidas indispensables e inmediatas para que se otorgue atención médica especializada a la población de La Oroya, cuya sangre se encuentra contaminada con plomo?

En su extensa sentencia, el TC consideró que si bien en la labor de atención de la salud de la población resultaba importante una actuación conjunta entre el Ministerio de Salud y las empresas privadas, ante situaciones de grave alteración de la salud, como la que se presenta por contaminación por plomo en la sangre, como sucedía en el caso de los niños y mujeres gestantes de la ciudad de La Oroya, el Ministerio de Salud, en tanto ente rector del Sector Salud, era el principal responsable de la recuperación inmediata de tales pobladores.

Finalmente, el TC exhortó al Gobierno Regional de Junín, la Municipalidad Provincial de Yauli-La Oroya, al Ministerio de Energía y Minas, al Consejo Nacional del Ambiente y a empresas privadas, tales como la Empresa Doe Run Perú SRL, entre otras, que desarrollan sus actividades mineras en la zona geográfica que comprende a la ciudad de La Oroya, a participar, urgentemente, en las acciones pertinentes para la protección de la salud de los pobladores de la referida localidad, así como para la protección del medio ambiente de La Oroya, debiendo priorizarse, en todos los casos, el tratamiento de los niños y las mujeres gestantes.

28. El derecho a la igualdad en materia laboral y la proscripción de la discriminación por edad en el empleo. El caso de los servidores del servicio diplomático

El 27 de junio de 2006, el Tribunal Constitucional publicó la sentencia que ratificó que la igualdad, además de ser un derecho fundamental, también es un principio del Estado Peruano, y que la discriminación en materia de empleo u ocupación, tal como lo disponen la Constitución Política del Estado, los Tratados de Derechos Humanos y, en particular, el Convenio N.º 111 de la Organización Internacional del Trabajo, sobre discriminación en el empleo, todos ellos ratificados por el Perú,

constituyen parámetro de interpretación constitucional y, por tanto, se proscribe el trato discriminatorio en el empleo.

Así lo afirmó en la sentencia que declara fundada, en parte, la demanda de amparo recaída en el expediente N.º 01875-2006-PA/TC, interpuesta por un grupo de servidores del Servicio Diplomático del Perú contra el Ministerio de Relaciones Exteriores, argumentando que se les aplicaban normas que disponían que los diplomáticos en situación de actividad, al cumplir 65 años de edad, pasaban a formar parte del denominado *Cuadro Especial*, con las limitaciones de no poder ocupar cargos de línea y permanentes en el exterior.

El TC, aplicando el test de la igualdad, desarrollado a través de su jurisprudencia, determinó que tal medida era contraria al derecho de igualdad y constituía una discriminación en relación con otros funcionarios de la misma categoría, pero de menor edad, pues imponía una limitación general fundada exclusivamente en la edad -pese a que el artículo 18.º de la Ley N.º 28091, Ley del Servicio Diplomático, dispone que la edad para pasar al retiro es de 70 años-, sin considerar criterios objetivos como necesidades del servicio, calificaciones profesionales, hoja de servicios y méritos, entre otros.

La sentencia recalcó que, si lo que las normas cuestionadas perseguían era una mayor rotación en los cargos diplomáticos y así dar oportunidad a los más jóvenes, ello podía conseguirse con otras normas de la propia ley del servicio que permitían fijar plazos menores para ocupar cargos en el exterior y en los órganos de línea, fundados en los criterios objetivos señalados y teniendo en cuenta que aquellos funcionarios que hubieran ocupado importantes cargos en el exterior por largo tiempo, o en los órganos de línea, progresivamente disminuyeran su tiempo de permanencia en tales cargos para dar oportunidad a aquellos que también reunían las calificaciones y méritos para ello, a fin de que todos los funcionarios pudieran desarrollar su potencial profesional.

De otro lado, el TC consideró que el estatuto de los diplomáticos se regía por la actual Ley N.º 28091, y que su régimen de pensiones debía ser conforme a las leyes de la materia, como lo dispone la misma ley.

29. El principio de unidad de la Constitución y las funciones del Juez Constitucional y el Jurado Nacional de Elecciones. El caso *Castillo Chirinos*

El 27 de julio de 2006, el Tribunal Constitucional publicó la sentencia que resolvió declarar nula la Resolución N.º 156-2005-JNE, expedida por el Jurado Nacional de

Elecciones (JNE) el 6 de junio del 2005, mediante la cual declaró la vacancia en el cargo de alcalde de la municipalidad provincial de Chiclayo a don Arturo Castillo Chirinos, a sabiendas de que el máximo órgano de la justicia ordinaria del país aún no se había pronunciado en última instancia, en un proceso penal seguido en su contra.



Asimismo, declaró nulo todo acto expedido a su amparo, expidiendo, entre otras, la Resolución N.º 1186-2006-JNE, en la que sostuvo que la decisión adoptada de la vacancia se sustentaba en la teoría de los hechos cumplidos.

Así lo precisó en la sentencia recaída en el Expediente N.º 2730-2006-PA/TC, que declaró fundada la demanda de amparo interpuesta por dicho burgomaestre, en razón de que el JNE no tuvo en cuenta que no bastaba la existencia de una senten-

cia penal condenatoria, sino que, además, era necesario que ésta hubiera alcanzado firmeza, *ergo*, que hubiera pasado en autoridad de cosa juzgada.

Durante el estudio del expediente, el TC advirtió que el JNE, al analizar la información remitida por la Presidencia de la Corte Superior de Lambayeque, sobre el estado del proceso seguido contra el demandante, no había tomado en cuenta, deliberadamente, el estado en que se encontraba el trámite del incidente de recusación seguido contra el vocal Pedro Lara Benavides, ni el procedimiento de la queja por denegatoria del recurso de nulidad que, por orden de la Corte Suprema, aún se encontraba en pleno trámite.

Pese a conocer fehacientemente que el proceso no había concluido y que se encontraba aún en trámite ante la Corte Suprema de Justicia, el JNE decidió vacar al demandante, con lo que violentó sus derechos a la presunción de inocencia, a participar de la vida política del país y a ser elegido representante; esto último en razón de que el Registro Nacional de Identificación y Estado Civil (Reniec), a pedido del propio JNE, excluyó arbitrariamente al demandante del Padrón Electoral y canceló definitivamente la inscripción de su Documento Nacional de Identidad por encontrarse supuestamente inhabilitado por el Poder Judicial, según lo afirmado por el JNE.

A consecuencia de ello, el demandante no sólo no pudo emitir su voto en las elecciones pasadas, sino que, además, se lo privó de su documento de identidad,

impidiéndosele el ejercicio de sus derechos ciudadanos e imponiéndosele la condición de “indocumentado”.

Sobre este particular, el TC explicó que el JNE, al momento de remitir la comunicación al Reniec, ya tenía pleno y cabal conocimiento de que el proceso seguido contra Castillo Chirinos se encontraba en trámite ante la máxima instancia de la justicia ordinaria, y que la sentencia emitida por el vocal Lara Benavides había sido declarada nula, sin que existiera sentencia penal con calidad de cosa juzgada.

Es más, al concluir el proceso penal seguido contra Castillo Chirinos, con fecha 12 de mayo del 2006, se emitió la Resolución en virtud de la cual se declaraba extinguida la acción penal; se daba por fenecido dicho proceso, y se ordenaba la cancelación de los antecedentes del encausado, así como el archivamiento definitivo de la instrucción, quedando así plenamente acreditado que, contra el demandante, no existió sentencia penal con calidad de cosa juzgada que sustentara la decisión del JNE.

De otro lado, el JNE señaló en su Resolución N.º 1186-2006-JNE que, a su juicio, para declarar la vacancia del demandante, se basó en la teoría de los hechos cumplidos, pues existía una sentencia que no había sido revocada, la cual había sido emitida en última instancia. Este supuesto quedó desvirtuado en autos, esto es, la existencia de una resolución penal firme que imponía una pena privativa de libertad contra el demandante. Incluso «como quedó demostrado», la sentencia que sirvió de sustento a la resolución impugnada fue declarada nula por la jurisdicción ordinaria.

La sentencia del TC precisó que el JNE pretendía sustentar su decisión en el artículo 293.º del Código de Procedimientos Penales, que dispone que el recurso de nulidad no impide que se cumpla la sentencia expedida, desconociendo que la posibilidad de que un recurso no suspenda los efectos de una resolución judicial, no le concede efectos de cosa juzgada o firmeza de aquella; por esta razón, para la declaratoria de vacancia en el cargo de alcalde, no bastaba la existencia de una sentencia penal condenatoria, sino que, además, era necesario que ésta hubiera alcanzado firmeza.

30. La ampliación del plazo de detención judicial y su justificación en casos de narcotráfico internacional. El caso *Cártel de Tijuana*

El 2 de agosto de 2006, el Tribunal Constitucional publicó una sentencia en la que declaró, en una decisión que pone de manifiesto el deber del Estado de defender

a la sociedad frente al crimen organizado, que no se vulnera el derecho al plazo razonable de la detención preventiva cuando se dispone su prolongación por encima del plazo ordinario de 36 meses establecido en el artículo 137.º del Código Procesal Penal, cuando concurren circunstancias especiales que obligan a la prolongación de la detención, como es el caso del juzgamiento de organizaciones internacionales dedicadas al tráfico ilícito de drogas.

El TC subrayó que la determinación del plazo razonable de la detención no podía tomar en consideración únicamente la presunción de inocencia y el derecho a la libertad del procesado, sino que la constitucionalidad de la detención preventiva encerraba el deber del Estado de perseguir eficazmente el delito.

Así lo precisó el TC en la sentencia recaída en el Expediente N.º 7624-2005-PHC/TC, al declarar infundada la demanda de hábeas corpus interpuesta por Hernán Ronald Buitrón Rodríguez, quien alegaba exceso en el plazo de detención en el proceso que se le sigue ante la Primera Sala Penal para Reos en Cárcel de la Corte Superior de Lima por la presunta comisión del delito de tráfico ilícito de drogas, en el marco de una organización delictiva internacional que integra el denominado **Cártel de Tijuana**.



El plazo de detención ordinario de 36 meses fue ampliado por 20 meses más, mediante auto debidamente motivado en el que la Sala Penal daba cuenta de que se trataba de una organización criminal de narcotráfico con ramificaciones internacionales, estructurada en compartimentos estancos, con división de funciones y gran poder económico que dificultaba la acción de la justicia.

El TC desarrolló el Segundo y Tercer Párrafo del artículo 137.º del Código Procesal Penal de 1991, referidos a la prolongación del plazo de detención ordinario, señalando que, en casos excepcionales, en que el delito de tráfico ilícito de drogas represente un grave peligro para la soberanía nacional, la seguridad ciudadana, el Estado de Derecho, la existencia de la nación y la sociedad en su conjunto, el juez podrá disponer la prolongación del plazo de detención hasta el máximo permitido por ley, mediante resolución debidamente motivada. Por ello, atendiendo a las particularidades del caso, el TC declaró infundada la pretensión, estimando que la prolongación del plazo de la detención por 20 meses

más no resultaba vulneratorio del derecho al plazo razonable de la detención preventiva.

El TC consideró, además, que el execrable asesinato de uno de los vocales integrantes de la Sala Penal a cargo del proceso penal, respecto del cual se cuestionaba el exceso de detención, era un factor que indudablemente incidía en la duración del proceso y que no era imputable al órgano jurisdiccional.

31. La efectividad de las sentencias del Tribunal Constitucional en materia de casinos de juego y máquinas tragamonedas

El 10 de agosto de 2006, el Tribunal Constitucional publicó la sentencia N.º 04245-2006-PA/TC, precisando que tal sentencia y las emitidas anteriormente en materia de casinos de juego y máquinas tragamonedas constituían precedente vinculante de obligatorio cumplimiento, tal como lo recordó la Jefatura de la Oficina de Control de la Magistratura del Poder Judicial mediante Resolución N.º 021-2006-J-OCMA/PJ, publicada en el diario oficial El Peruano el 4 de abril de 2006, disponiendo que todos los órganos jurisdiccionales de la República debían dar cumplimiento a los precedentes vinculantes dictados por el TC en dicha materia.

Así lo señaló el TC en la sentencia mencionada, que declara fundada la demanda de amparo planteada por la Dirección Regional de Comercio y Turismo de Huancavelica contra los magistrados del Juzgado Mixto de Acobamba y de la Sala Mixta de Huancavelica, así como contra las empresas Recreaciones y Juegos Electrónicos Las Tinajas S.A.C., Recreaciones Jhydney S.A.C. y Recreativos Merly S.A.C.

Tal como se pudo apreciar de los actuados, las empresas demandantes obtuvieron sendas sentencias donde se declararon fundadas sus demandas de amparo, sin que estas sentencias fueran debidamente notificadas a las partes; por lo tanto, el TC arguyó que estas sentencias nunca pudieron adquirir la calidad de cosa juzgada y que el hecho de haberse publicado en el diario oficial “El Peruano”, tampoco podía tener efectos convalidantes, dado que las sentencias se publicaron sin haberse cumplido el requisito de la notificación a la parte demandada.

Al respecto, el TC precisó que existían varios pronunciamientos, entre ellos, las sentencias recaídas en los Expedientes N.ºs 9165-2005-PA/TC, 4227-2005-PA/TC



y 1436-2006-PA/TC, que debían ser tomados en cuenta por los jueces ordinarios bajo responsabilidad; del mismo modo, también debía tenerse presente la jurisprudencia anteriormente emitida en procesos de inconstitucionalidad contra normas que regulaban la actividad en el rubro de los Casinos de Juego y Máquinas Tragamonedas.

En tal sentido, se dispuso que tanto la Presidencia de la Corte Suprema de la República como el Fiscal de la Nación difundieran entre los órganos de administración de justicia y dependencias administrativas, según correspondiera, el contenido de la sentencia, para conocimiento y aplicación de los precedentes vinculantes.

Del mismo modo, se dispuso que, en vista de la actuación de los magistrados emplazados, las oficinas de Control de la Magistratura y de Control Interno del Ministerio Público, así como el Consejo Nacional de la Magistratura, debían adoptar las medidas correspondientes conforme a sus atribuciones, toda vez que existían indicios razonables de la comisión del delito de prevaricato.

En el caso, el Colegiado verificó de los actuados que una de las partes del proceso no había sido debidamente notificada con la sentencia de primera instancia, lo que constituía una afectación de los derechos a un proceso debido y a la doble instancia jurisdiccional consagrados en la Constitución Política del Perú, por lo que resolvió declarar nulo todo lo actuado hasta el momento de notificar la sentencia.

32. El contenido constitucional del derecho fundamental a la rectificación

El 28 de setiembre de 2006, el Tribunal Constitucional publicó la sentencia recaída en el Expediente N.º 3362-2004-AA/TC, que determinó el significado de la rectificación en el orden constitucional nacional, de forma que esta figura pudiera optimizarse para una mejor protección de los derechos de la persona. Es decir, la sentencia emitida tuvo como fin procedibilizar la rectificación de la mejor forma posible, y así cumplir con su cometido constitucional, determinado por la posibilidad de equilibrar la posición entre quienes informan (medios e informadores) y quienes son referidos y/o aludidos en tales noticias (personas naturales o jurídicas).

En este cometido, el TC indicó las reglas sobre los tipos de medios en los que se podía solicitar la rectificación, reglas sobre los requerimientos para el ejercicio del derecho fundamental a la rectificación, reglas sobre los elementos configuradores que posee y reglas sobre la forma en que debe ser presentada (FF.JJ. 10, 14, 20, 24 y 27).

Asimismo, en este caso el TC estableció como precedente vinculante, entre otros, la siguiente regla: Cabe la rectificación no sólo respecto a las informaciones verti-

das en aquellos medios de comunicación masiva comúnmente denominados de comunicación social, sino también en aquellos que permiten la transmisión de noticias, datos o informes a un número indeterminado de personas, con el rasgo de masivo. De este modo, sostiene el TC, “una equivocada difusión de informaciones en los medios de comunicación de masas tiene una gran posibilidad de hacer daño a las personas (como podría suceder con un correo electrónico masivo, en un portal electrónico o en una página web), cuyos efectos o su divulgación podrían ser tan o más perjudiciales que los existentes en los ordinariamente llamados medios de comunicación social”. Por ello, precisó, cabe rectificar los mensajes vertidos por cualquier medio de comunicación masiva.

33. La facultad de los “tribunales administrativos” para preferir la Constitución e inaplicar una disposición infraconstitucional. El caso *Salazar Yarlénque*

El 11 de octubre de 2006, el Tribunal Constitucional publicó la sentencia que señaló que son inconstitucionales las disposiciones de la administración del Estado que establecen el pago previo de tasas por concepto de recursos impugnatorios contra decisiones de la propia administración. En este sentido, el máximo intérprete de la Constitución remarcó que el establecimiento de una tasa por concepto de “impugnación” en las entidades de la administración en general, no sólo vulnera los derechos de defensa, de petición y el derecho de acceso a la jurisdicción, sino que, además, “La presencia de cuotas o derechos por concepto de impugnación de los propios actos de la administración, en el mejor de los casos, no incentiva la participación del ciudadano en el control de los actos del poder público y genera una interferencia cuestionable para el desarrollo del Estado Social y Democrático de Derecho”, precisa la sentencia.

Así lo dispuso al declarar fundada la demanda de amparo interpuesta por don Ramón Hernando Salazar Yarlénque contra la Municipalidad de Surquillo, ordenando que se admita a trámite el medio de impugnación interpuesto por el recurrente contra el acto administrativo que determinó una sanción de multa, sin exigirle previamente el pago de una tasa por este concepto.

Entre otros importantes aspectos, la sentencia recaída en el Expediente N.º 3741-2004-AA/TC resolvió de este modo amparar la demanda presentada, puntualizando que con la exigencia previa del pago de una tasa por impugnar un acto de la Municipalidad de Surquillo, se violó el derecho de defensa, así como el derecho de petición y el acceso a los tribunales.

Asimismo, en la respectiva resolución aclaratoria el TC precisó que los tribunales administrativos u órganos colegiados a los que se hace referencia en la sentencia son aquellos tribunales u órganos colegiados administrativos que imparten “justicia administrativa” con carácter nacional, adscritos al Poder Ejecutivo y que tengan por finalidad la declaración de derechos fundamentales de los administrados.

Precisamente, el TC estimó que “el ejercicio del control difuso administrativo se realiza a pedido de parte; en este supuesto, los tribunales administrativos u órganos colegiados antes aludidos están facultados para evaluar la procedencia de la solicitud, con criterios objetivos y razonables, siempre que se trate de otorgar mayor protección constitucional a los derechos fundamentales de los administrados. En aquellos casos en los que adviertan que dichas solicitudes responden a fines manifiestamente obstruccionistas o ilegítimos, pueden establecerse e imponerse sanciones de acuerdo a ley”.

Finalmente, el TC considera que, excepcionalmente, el control difuso procede de oficio cuando se trate de la aplicación de una disposición que vaya en contra de la interpretación que de ella haya realizado el Tribunal Constitucional, de conformidad con el último párrafo del artículo VI del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, o cuando la aplicación de una disposición contradiga un precedente vinculante del Tribunal Constitucional establecido de acuerdo con el artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional.

34. Las funciones del Ministerio de Salud en cuanto a la planificación familiar. El caso de la denominada “píldora del día siguiente”

El 20 de noviembre de 2006, el Tribunal Constitucional publicó la sentencia que declaró fundada la demanda de cumplimiento interpuesta por un grupo de ciudadanas contra el Ministerio de Salud para que se garantice la información y la provisión sobre el Anticonceptivo Oral de Emergencia (AOE) en todos los establecimientos de salud a su cargo en estricto acatamiento de las normas técnicas vigentes, debidamente aprobadas por el propio Ministerio, y del mandato constitucional de eficacia de los mandatos legales y de los actos administrativos.

En la sentencia recaída en el Expediente N.º 7435-2006-PC/TC, el TC puntualiza que ha quedado evidenciado, después de cinco años y tres meses de vigencia de dichas normas, que el Ministerio de Salud se ha mostrado renuente a cumplir los mandatos de la Norma Técnica de Planificación Familiar (aprobada en un primer momento por las Resoluciones Ministeriales N.ºs 465-99-SA/DM y 399-2001-SA/

DM, y luego ratificadas por la Resolución N.º 536-2005/MINSA), que establecían el libre acceso de las personas a la información del AOE, así como la provisión gratuita del AOE en las instituciones de salud del sector público.

El TC señaló que los diversos informes de la Defensoría del Pueblo, la Organización Mundial de la Salud, la Organización Panamericana de la Salud, el Fondo de Población de las Naciones Unidas, la Sociedad Peruana de Obstetricia y Ginecología, el Colegio Médico del Perú, y los Ministerios de Salud y Justicia, entre otras instituciones involucradas, han determinado que, en el estado actual de la medicina, los efectos de la AOE son anticonceptivos.

Así, por ejemplo, en el informe del 25 de setiembre del 2006, la Defensora del Pueblo se ratificó en las conclusiones del Informe Defensorial N.º 78: “La anticoncepción oral de emergencia”, señalando que la anticoncepción oral de emergencia no tiene efecto alguno después de haberse producido la implantación. Por tanto, no afecta al embarazo ya iniciado; en ese sentido, no es abortiva y tiene sólo los efectos de prevenir la ovulación y dificultar la migración espermática, es decir, actúa antes de la fecundación.

Del mismo modo, la Organización Mundial de la Salud (OMS) y la Organización Panamericana de la Salud (OPS), mediante informe presentado el 12 de octubre de 2006 señalaron que “La comunidad científica internacional coincide plenamente en que la AOE no es abortiva y no impide la implantación del óvulo fecundado ya que no tiene efectos sobre el endometrio. Esta afirmación está respaldada por el trabajo de instituciones científicas de amplio prestigio internacional. No existe un solo estudio científico que demuestre que la AOE tenga un efecto abortivo”.



35. La constitucionalidad de los Decretos Legislativos N.º 921, 922, 923, 924, 925, 926 y 927 en materia de delitos de terrorismo

El 11 de diciembre de 2006, el Tribunal Constitucional publicó una sentencia que declaró infundada la demanda de inconstitucionalidad interpuesta por más de cinco mil ciudadanos contra los Decretos Legislativos N.º 921 que establece el régimen jurídico de la cadena perpetua en la legislación nacional, el N.º 922 mediante el cual se regula la nulidad de los procesos por el delito de traición a la patria, el N.º

923 mediante el cual se fortalece organizacional y funcionalmente la defensa del Estado en delitos de terrorismo, el N.º 924 que agrega un párrafo al Código Penal en materia de apología del delito de terrorismo, el N.º 925 sobre la colaboración eficaz, N.º 926 que norma las anulaciones de los procesos por delito de terrorismo seguido ante jueces y fiscales con identidad secreta y el N.º 927, mediante el cual se regula la ejecución penal en materia de este mismo delito.

El TC señala en su sentencia recaída en el expediente N.º 003-2005-PI/TC, que los Decretos Legislativos cuestionados son constitucionales en virtud a que, si bien un Estado Constitucional y Democrático de Derecho tiene el deber de respetar y hacer respetar los derechos fundamentales de las personas, también tiene la obligación de proteger otros valores y bienes constitucionales, como la seguridad y la paz social, así como preservar el orden público constitucional, esto en el entendido que los derechos fundamentales no son absolutos sino relativos; en consecuencia, pueden ser objeto de restricciones por parte del legislador en forma razonable y proporcional.

De otro lado, el TC precisó que la política de persecución criminal de un Estado Constitucional Democrático, específicamente, contra el delito de terrorismo, no puede hacer distinción entre un derecho penal de los ciudadanos y un derecho penal del enemigo; por el contrario, debe ser respetuoso de las garantías penales que la constitución reconoce a todas las personas y de los fines constitucionales de las penas.

No obstante, tampoco puede implicar que el derecho penal constitucional se convierta en un derecho “simbólico”, sino que debe responder eficazmente, en el marco constitucional establecido, frente a la afectación de los bienes constitucionales, que también el Estado tiene la obligación de proteger. Aplicando para ello, el principio de proporcionalidad de las penas, respetando las garantías del proceso y buscando siempre, la concretización de la reeducación, y reincorporación del penado a la sociedad. En ese sentido, el Tribunal Constitucional estimó, por ejemplo, que la cadena perpetua, bajo un régimen jurídico de revisión, es conforme con el ordenamiento jurídico.

GESTIÓN JURISDICCIONAL Y ADMINISTRATIVA

I- GESTIÓN JURISDICCIONAL

Secretario General:	Dr. Carlos Peláez Camacho
Coordinador General:	Dr. Aníbal Alvítez Morales
Secretario Relator:	Dr. Daniel Figallo Rivadeneyra
Secretaria Sala 1:	Dra. Janet Otárola Santillana
Secretario Sala 2:	Dr. Manuel Alarco La Cruz
Trámite Documentario:	Dra. Sonia Córdova Araujo
Comisión Laboral:	Dr. Aníbal Alvítez Morales
Comisión Administrativo:	Dr. David Dumet Delfín
Comisión Habeas Corpus:	Dr. Jorge Meléndez Sáenz
Comisión Impugnaciones Judiciales:	Dr. Edgar Carpio Marcos
Comisión Tributaria:	Dra. Areli Valencia Vargas

Es importante resaltar la gestión jurisdiccional aplicada con el propósito de mejorar la producción y productividad jurisdiccional, la organización y conformación de grupos de trabajo para el análisis y estudio de las causas; dictándose, para el efecto, disposiciones técnicas pertinentes que dinamizaron el quehacer jurisdiccional, haciendo más eficiente y eficaz la gestión institucional.

Las Comisiones Especiales de Trabajo Jurisdiccional, que estuvieron dirigidas por un Coordinador General y por un Coordinador de Comisión, se clasificaron por materias y en función del volumen de causas que se abocaron al estudio y análisis de los casos, para la elaboración de los anteproyectos de ponencias, a partir de la jurisprudencia y doctrina, y de acuerdo con las normas internacionales, constitucionales y legales que forman parte del derecho interno. El número de estas Comisiones se fijó de acuerdo con las necesidades, teniendo en cuenta el volumen de ingreso de expedientes según la materia, especialidad y complejidad de los temas. Para los efectos de la asignación de los expedientes a los asesores, el Coordinador tuvo en cuenta lo siguiente:

- La distribución de los expedientes entre los asesores se hizo con un criterio de equidad que permitió monitorear la carga procesal y mantener un equilibrio en la productividad.

- Los casos que revistieron mayor complejidad fueron estudiados y proyectados por el Coordinador de la Comisión y cuando el volumen de estos casos fue significativo, se dio preferencia a los asesores con mayor conocimiento del tema.
- El Coordinador de la Comisión de Trabajo permanentemente, a la luz de la información interna registrada en el sistema informático, evaluaba el volumen de ingreso de expedientes, con el objeto de proponer la asignación de más personal o la creación de una nueva comisión para casos específicos.
- El Coordinador General se reunió mensualmente con los Coordinadores de las Comisiones para evaluar el proceso de producción jurisdiccional y establecer lineamientos de trabajo y uniformizar criterios; así como para mantener actualizado el software especializado de las normas legales en la materia propia de la Comisión.
- Se constituyó también el Comité General de Asuntos Procesales, que se encargó de dirigir y supervisar las actividades de las Comisiones Especializadas y de dar cuenta al Pleno del Tribunal Constitucional de dichas actividades.

AUDIENCIAS PÚBLICAS DESCENTRALIZADAS

Continuando con el Programa de Audiencias públicas descentralizadas, con el propósito de acercar la justicia constitucional cada vez más al pueblo, al tiempo de



hacer sentir la presencia del Supremo Intérprete de la Constitución y defensor de los derechos fundamentales en todo el país, el Tribunal Constitucional (TC) ha realizado, en lo que va del presente año, 19 Audiencias en 10 ciudades del interior del país, abarcando las regiones de la costa, sierra y selva.

En estos actos procesales se han visto y dejado al voto 1.651 procesos constitucionales. Estas audiencias han sido muy bien recibidas por la población, lo que se expresa en la decisión de los Gobiernos Locales, que, en sesión solemne, entregaron a los magistrados sendos reconocimientos, tales como la declaratoria de “Huéspedes Ilustres”, “Visitantes distinguidos”, entre otros.

Los medios de comunicación locales han destacado la presencia del Tribunal Constitucional en las distintas localidades visitadas.