

Luis Castillo Córdova

Constitución y Tribunal Constitucional



ZELA

ÍNDICE

Presentación.....	53
-------------------	----

PRIMERA PARTE LA CONSTITUCIÓN

CAPÍTULO I CONSTITUCIÓN Y DERECHO CONSTITUCIONAL

LA CONSTITUCIÓN DEL ESTADO CONSTITUCIONAL

I. Introducción.....	61
II. Constitución y Persona.....	61
III. Constitución y poderes públicos.....	64
IV. La Constitución y su posición jerárquica.....	65
V. Un concepto básico de Constitución.....	67
VI. Constitución y contenido esencial de los derechos fundamentales.....	68
VII. Constitución, normas constitucionales directamente estatuidas y normas constitucionales adscriptas.....	72
1. Tipo de normas constitucionales.....	72
2. El Tribunal Constitucional como creador de normas constitucionales.....	73
3. El carácter adscripto de las normas creadas por el Tribunal Constitucional.....	75

ÍNDICE

VIII. Constitución y normas constitucionales materialmente inconstitucionales	76
IX. EL cierre	78

LAS FUENTES PRODUCTORAS DE DERECHO CONSTITUCIONAL

I. Introducción	79
II. El derecho constitucional directamente estatuido por el Constituyente	80
1. Definición	80
2. Norma constitucional directamente estatuida sobre derechos fundamentales	82
3. Norma constitucional directamente estatuida sobre los poderes públicos	85
III. El derecho constitucional adscrito de origen nacional	86
IV. El derecho constitucional adscrito de origen convencional	90
1. El derecho convencional sobre derechos humanos	90
2. La constitucionalización del derecho convencional. El caso peruano	94
V. Consecuencias de advertir que el derecho constitucional no es solo el derecho de la Constitución	97
VI. Conclusiones	103

ANÁLISIS DE LAS DECISIONES CONSTITUYENTES SOBRE DERECHOS FUNDAMENTALES

I. A modo de introducción: El significado de la dimensión material de la Constitución	105
II. Análisis formal de las decisiones del constituyente sobre derechos fundamentales	108
1. Disposiciones de máximo grado de vaguedad lingüística y normas de máximo grado de indeterminación normativa	108
2. Disposiciones con algún grado de vaguedad lingüística y normas con algún grado de interminación normativa	109

3.	Disposiciones sin grado relevante de vaguedad lingüística y normas sin grado relevante de interminación normativa.....	110
4.	Contenido esencial y contenido constitucional. Principios y reglas	111
III.	Análisis material de las decisiones del constituyente sobre derechos fundamentales.....	113
1.	Normas constitucionales justas y normas constitucionales manifiestamente injustas	114
2.	Normas constitucionales y normas constitucionales inconstitucionales	114
A.	Justificación.....	114
B.	Ejemplos de normas constitucionales inconstitucionales	116
IV.	A modo de conclusión: Consecuencias del análisis de las decisiones del constituyente sobre derechos fundamentales	119
1.	Reformulación de la finalidad de la justicia constitucional.....	119
2.	Reformulación de la interpretación constitucional.....	120

INTERPRETACIÓN JURÍDICA Y PREVARICATO

I.	Introducción	123
II.	La interpretación jurídica: las normas que se concluyen desde textos expresos y claros	123
1.	La interpretación jurídica	123
2.	Casos de textos expresos y claros	125
A.	Un caso de texto constitucional.....	125
B.	Un caso de texto legal.....	125
C.	Un caso de texto reglamentario	126
3.	Las normas que se desprende de los textos expresos y claros... ..	126
A.	Un caso de norma constitucional	126
B.	Un caso de norma legal	129
C.	Un caso de norma infralegal.....	131
III.	Normas justas contrarias al texto expreso y claro.....	133
IV.	A modo de conclusión: cuando la justicia exige prevaricar.....	138

CAPÍTULO II
LA CONSTITUCIÓN Y SU NORMATIVIDAD

**EL CARÁCTER NORMATIVO FUNDAMENTAL DE LA CONSTITUCIÓN
PERUANA**

I.	Introducción.....	145
II.	La Constitución como norma fundamental.....	146
	1. La Constitución como fundamento del ordenamiento jurídico	146
	2. El principio de supremacía constitucional.....	148
	3. Sistemas de control de la constitucionalidad de las normas....	149
	A. El llamado control difuso	149
	B. El llamado control concentrado	151
III.	La Constitución como norma jurídica	153
	1. Un mandato general	153
	2. Vinculación del poder político a las normas constitucionales.	154
	A. Vinculación del Ejecutivo, del Legislativo y del Judicial..	154
	B. Mecanismo de control de la vinculación	156
	3. Vinculación de los particulares a la norma constitucional	158
IV.	Aplicación inmediata de las normas constitucionales que reconocen derechos.....	161
	1. La aplicación inmediata como regla general	161
	2. Algunos casos especiales	162
	A. Normas sobre derechos y limitaciones sujetas a ley	162
	B. Normas sobre derechos que necesitan de desarrollo legislativo	163
	C. Normas sobre derechos que suponen prestaciones estatales.....	164
	3. ¿Ineficacia total de las normas constitucionales referidas a los casos especiales?.....	165
	A. Vinculación negativa	165
	B. Vinculación positiva	166

V. El Tribunal Constitucional.....	166
1. Órgano de control de la constitucionalidad	166
2. Órgano supremo de interpretación constitucional	167
3. Funciones del Tribunal Constitucional y “energía correctora”	168
4. Posición constitucional del Tribunal Constitucional	169
A. El Tribunal Constitucional no retiene la soberanía	169
B. El Tribunal Constitucional como Comisionado del Poder constituyente.....	170
a. Justificación como Comisionado.....	170
b. ¿El Tribunal Constitucional es el único Comisionado?.....	171
c. ¿Jerarquía entre Comisionados del Poder constituyente?	172

LA INEXISTENCIA DE ÁMBITOS EXENTOS DE VINCULACIÓN A LA CONSTITUCIÓN

I. Introducción.....	175
II. Sobre la argumentada extralimitación del Tribunal Constitucional.....	176
1. Planteamiento de la cuestión: el EXP. N.º 0007-2007-PI/TC	176
2. Respuesta del Tribunal Constitucional a la cuestión planteada.....	176
A. La norma y jurisprudencia internacionales como criterios de determinación del contenido constitucional de los derechos fundamentales	176
B. En particular la jurisprudencia de la Corte IDH	177
a. Referencia general.....	177
b. Referencias particulares	178
C. Necesidad de una actuación preventiva.....	180
D. Conclusión.....	180

ÍNDICE

3.	Análisis de la respuesta del Tribunal Constitucional	181
A.	Una decisión acertada	181
a.	La persona humana como fin y el deber de promoción de sus derechos fundamentales	181
b.	El principio de normatividad	183
c.	Interpretación unitaria y sistemática de la Constitución	183
d.	La vinculación al derecho internacional sobre derechos humanos	185
B.	Algunas consideraciones complementarias	186
a.	Un posible reproche	186
b.	¿Un Tribunal Constitucional parcializado?	188
c.	¿Sólo debido proceso?	191
d.	¿Vulneraciones no manifiestas de un derecho fundamental?	193
e.	¿Y la seguridad jurídica?	195
III.	Sobre la pretendida desactivación del Tribunal Constitucional....	197
1.	Un concepto básico de jurisdicción constitucional	198
2.	Justificación de la jurisdicción constitucional: desde la Constitución como norma jurídica	199
A.	Necesidad de un sistema de control de la constitucionalidad	199
B.	Un control no organizado políticamente.....	200
a.	Necesidad de un órgano independiente.....	200
b.	Necesidad de un proceso argumentativo como justificación de la decisión de control de la constitucionalidad	203
C.	Justificación de la jurisdicción constitucional: desde la consolidación del sistema democrático	204
a.	Insuficiencia de la dimensión formal de la democracia.....	204
b.	La justicia constitucional como favorecedora de la dimensión material de la democracia.....	206

D. Justificación de la jurisdicción constitucional: desde el aseguramiento de consenso	207
3. Lo verdaderamente importante: neutralizar los peligros ínsi- tos en la jurisdicción constitucional	209
IV. Conclusiones.....	212

**LA VINCULACIÓN DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA A LA
CONSTITUCIÓN**

I. Planteamiento de la cuestión.....	215
II. Tipo de normas según su ajustamiento a la constitución	217
1. Normas manifiestamente inconstitucionales	217
2. Normas no manifiestamente inconstitucionales.....	220
III. Los funcionarios públicos y el derecho manifiestamente inconsti- tucional.....	222
IV. Los funcionarios públicos y el derecho no manifiestamente in- constitucional.....	224
V. Los funcionarios públicos y la interpretación constitucional.....	231
VI. Respuesta a la cuestión planteada.....	233

LA CONSTITUCIÓN COMO OBJETO DE CONTROL CONSTITUCIONAL

I. Introducción	235
II. La Constitución como realidad esencialmente vinculada a exigen- cias de justicia	236
III. Tipo de disposiciones constitucionales.....	239
1. Disposiciones de máximo grado de vaguedad lingüística y normas de máximo grado de indeterminación normativa	240
2. Disposiciones con algún grado de indeterminación normati- va	241
3. Disposiciones sin grado de indeterminación o de máximo grado de determinación normativa	242
IV. El posible descontrol de la Constitución.....	245
1. Disposiciones y normas constitucionales manifiestamente in- justas	245

ÍNDICE

2. Disposiciones y normas constitucionales inconstitucionales...	246
V. El Tribunal Constitucional como controlador de la Constitución	249
VI. Conclusiones.....	251

CAPÍTULO III LA CONSTITUCIÓN Y SU REFORMA

¿CUÁNDO ESTÁ JUSTIFICADA UNA REFORMA CONSTITUCIONAL?

I. Un punto de partida: La Constitución como instrumento al servicio de la Persona.....	255
1. Un concepto de Constitución.....	255
2. La Constitución peruana como instrumento al servicio de la Persona	257
II. Las normas constitucionales abiertas.....	258
1. La necesidad de normas abiertas en la Constitución	258
2. Las normas constitucionales abiertas ayudan a la gobernabilidad plural.....	260
3. Las normas constitucionales abiertas permiten un afianzamiento de la Constitución en la realidad.....	262
III. Las razones que justifican una reforma de la Constitución.....	264
1. Cuando sus contenidos son injustos o inconvenientes en sí mismos.....	264
2. Cuando sus contenidos son injustos o inconvenientes en relación a unas nuevas circunstancias	268
3. Cuando el contenido es justo y conveniente, pero puede ser- virse más y mejor a la Persona	269
IV. No es suficiente el origen ilegítimo para justificar la reforma	270
1. Legitimidad de origen y legitimidad de ejercicio de la Consti- tución.....	270
2. La Constitución de 1993: una Constitución sin legitimidad de origen, pero con legitimidad de ejercicio	272
V. La necesidad de diferenciar entre la decisión Constituyente y la acción gubernativa	273

1. Lo que es culpa de la Constitución y lo que es del Gobierno .	273
2. En particular sobre el modelo económico de la Constitución de 1993.....	275
VI. El procedimiento de reforma	276
VII. Conclusiones.....	281

CUESTIÓN DE CONFIANZA Y REFORMA CONSTITUCIONAL

I. Introducción	285
II. La regulación constitucional de la cuestión de confianza	286
III. El encargado de desarrollar constitucionalmente la cuestión de confianza.....	287
IV. Elementos que definen el alcance de la cuestión de confianza	290
A. La naturaleza de la cuestión de confianza	290
B. Los principios de interpretación constitucional	294
V. Cuestión de confianza y la aprobación de proyectos de ley	296
VI. La cuestión de confianza ¿puede recaer sobre un proyecto de ley de reforma constitucional?	299
1. La respuesta del Tribunal Constitucional.....	299
2. Razones para sostener una respuesta negativa.....	300
3. La inconstitucionalidad de la respuesta del Tribunal Constitucional	302
4. La constitucionalidad de la regla jurídica creada por el Congreso de la República.....	304
VII. Conclusiones.....	306

¿REFORMA CONSTITUCIONAL SIN CONGRESO DE LA REPÚBLICA?

I. Planteamiento de la cuestión.....	309
II. Conceptos previos	309
1. Poder Constituyente limitado	309
2. Reforma total y parcial de la Constitución	311

ÍNDICE

3.	Constitución nueva y Constitución sustituta	311
4.	La participación del pueblo en la reforma constitucional	314
III.	El derecho fundamental a participar en los asuntos públicos mediante referéndum.....	315
1.	El reconocimiento del contenido constitucional del derecho fundamental a participar en los asuntos públicos	315
2.	Las concreciones dispuestas por el poder constituyente originario.....	316
A.	Concreciones en relación a participar mediante referéndum en los asuntos públicos.....	316
B.	La concreción a participar a través de referéndum en la reforma constitucional	318
3.	Las concreciones creadas por el TC.....	319
A.	Dos normas contrarias entre sí.....	320
B.	¿Cuál norma es válida y debe ser eficaz?	322
C.	Una concreción más.....	324
4.	Las concreciones creadas por la ley de desarrollo constitucional.....	325
A.	Las normas relevantes.....	325
B.	¿Referéndum para aprobar un proyecto de ley de reforma desaprobado por el Congreso de la República?.....	326
C.	La participación institucionalizada del pueblo en la aprobación de un proyecto de ley de reforma desaprobado por el Congreso.....	329
IV.	Conclusión: Una respuesta a la cuestión planteada	330
V.	Epilogo: ¿Y la Asamblea Constituyente?.....	332

SEGUNDA PARTE EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

CAPÍTULO IV LA POSICIÓN JURÍDICA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

**EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL COMO CREADOR DE DERECHO
CONSTITUCIONAL**

I.	Introducción: Capacidad del Tribunal Constitucional para crear derecho constitucional	339
1.	El significado de la capacidad creadora.....	339
2.	Límite de la actividad creadora.....	341
II.	Una manifestación de la actividad creadora: la sentencia al EXP. N.º 4853–2004–PA/TC.....	343
1.	Planteamiento de la cuestión.....	343
2.	Un necesario recordatorio	344
3.	Un necesario presupuesto: la afectación del debido proceso material por una resolución judicial que vulnera derechos fundamentales.....	345
III.	Sobre el fundamento constitucional del amparo contra amparo ...	349
1.	Posición del Tribunal Constitucional	349
2.	Análisis de la posición del Tribunal Constitucional	349
IV.	Sobre el carácter excepcional del amparo contra amparo	351
1.	Posición del Tribunal Constitucional	351
2.	Crítica a la posición del Tribunal Constitucional.....	353
A.	Una concepción equivocada de lo excepcional.....	353
B.	El amparo en el Perú no es un recurso, sino una acción..	355
C.	No es una razón el principio de seguridad jurídica.....	356
D.	No es una razón el principio de inmutabilidad de las decisiones judiciales	358
E.	No es una razón el principio de oportunidad y eficacia de la protección de los derechos.....	360
F.	Vulneración del artículo 25.1 CADH.....	363
V.	Sobre los supuestos de procedencia del amparo contra amparo	366
1.	Posición del Tribunal Constitucional	366
2.	Análisis de la posición del Tribunal Constitucional	368
A.	La procedencia del amparo contra amparo contra resoluciones estimatorias de segundo grado	368

ÍNDICE

B.	El primer supuesto	370
C.	El segundo supuesto.....	371
	a. La jurisprudencia del Tribunal Constitucional tiene que estar referida del ámbito constitucional de un derecho fundamental	371
	b. No toda jurisprudencia del Tribunal Constitucional vincula necesariamente al juez.....	372
	c. Precisiones al criterio jurisprudencial sobre la procedencia del amparo contra amparo	374
	d. El principio de mayor protección y más amplia cobertura de los derechos fundamentales	375
D.	El tercer supuesto	378
	a. Una limitación errada	378
	b. No sólo resoluciones denegatorias.....	379
	c. Cuando el tercer supuesto ocurre respecto de un amparo contra amparo	381
VI.	Sobre la norma adscrita referida del recurso de agravio constitucional	382
1.	Un cambio jurisprudencial.....	382
	A. La anterior línea jurisprudencial	382
	B. Una modificación y un complemento.....	384
	C. Las razones de la modificación	385
	a. Todas las razones tienen que ver con la significación de resolución denegatoria	385
	b. La primera razón	386
	c. La segunda razón.....	387
	d. La tercera razón.....	387
	e. La cuarta razón.....	388
2.	Análisis del cambio jurisprudencial y de sus razones	389
	A. Crítica a la primera razón.....	390
	a. El recurso de agravio constitucional no es el mecanismo natural.....	390

b. No se quebranta el principio de corrección funcional	391
c. No se vulnera el principio de normatividad de la Constitución	395
B. Crítica a la segunda razón.....	397
a. El principio de igualdad	397
b. Justificación del trato diferenciado	399
C. Críticas a la tercera razón	401
a. Planteamiento general	401
b. Sí se requiere de contradictorio	402
i. Necesidad de interpretación para establecer si un precedente vinculante se aplica o no.....	403
ii. Necesidad de interpretación para determinar el contenido de lo vinculante	404
iii. Inconstitucionalidad de la propuesta del Tribunal Constitucional.....	405
D. Críticas a la cuarta razón	406
a. Planteamiento general	406
b. Incorrección de la interpretación del Tribunal Constitucional	407
E. Dos finales cuestiones.....	411
a. Sobre la vulneración manifiesta del derecho fundamental	411
b. Nuevamente sobre los precedentes vinculantes	413
VII. Conclusiones.....	414

**LAS EXIGENCIAS DE RACIONALIDAD AL TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL COMO CONTROLADOR DE LA CONSTITUCIÓN**

I. Introducción	417
II. La Constitución como realidad esencialmente vinculada a exigencias de justicia material.....	418
III. Normas constitucionales inconstitucionales como objeto de control	420

ÍNDICE

IV. Las interpretaciones inconstitucionales como objeto de control....	423
V. El Tribunal Constitucional como controlador de la Constitución	425
VI. Consecuencias sobre la actuación en el órgano de control de la Constitución	429
1. El Tribunal Constitucional como supremo intérprete de la Constitución	429
2. Exigencias al Tribunal Constitucional como supremo intérprete y controlador de la Constitución.....	431
3. Una mirada rápida a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano	433
A. Distintas posiciones sobre las consecuencias de la violación del derecho a ser juzgado en un plazo razonable.....	433
B. Ceses a partir de la aplicación de decretos leyes.....	435
C. Pensión de viudez para convivientes.....	436
VII. Conclusiones.....	437

QUIS CUSTODIT CUSTODES.

REFLEXIONES SOBRE ALGUNOS RIESGOS QUE IMPLICA LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL

I. Introducción.....	439
II. La posición jurídica del tribunal constitucional	440
1. Órgano constitucional	440
2. El Tribunal Constitucional como comisionado del Poder constituyente.....	442
III. ¿Inconstitucionalidad de las resoluciones del Tribunal Constitucional?	444
IV. Hacia una <i>constitucionalización</i> del entero ordenamiento jurídico	447
V. ¿Hacia un totalitarismo del Tribunal Constitucional?.....	450
1. Un modo de entender la Constitución y la actividad de interpretación constitucional	450
2. Riesgos de un totalitarismo del Tribunal Constitucional	452
A. Cambio del modelo de Estado constitucional	452
B. Totalitarismo de una concreta ideología.....	454

VI. Necesidad de autocontrol.....	455
VII. Conclusiones.....	458

¿UN TRIBUNAL CONSTITUCIONAL QUE GOBIERNA?

I. Introducción.....	461
II. El artículo 27 de la Constitución	462
III. El artículo 7d del Protocolo de San Salvador	462
IV. La interpretación del Legislador para trabajadores del régimen privado.....	466
V. La interpretación del TC para trabajadores del régimen privado..	467
1. La interpretación del TC.....	467
2. Análisis de la interpretación del TC	469
A. Planteamiento de la cuestión.....	469
B. El punto de partida: la norma constitucional directamente estatuida	470
C. Desarrollo constitucional a través de un Decreto legislativo.....	470
D. La constitucional decisión del legislador nacional	471
E. La inconstitucional regla jurídica creada por el TC	472
F. La reposición en sí misma no es inconstitucional.....	477
G. ¿Qué se puede hacer frente a esta regla manifiestamente inconstitucional?	479
H. El principio de progresividad o de prohibición de regresividad no se ve afectado.....	481
VI. ¿Un despido arbitrario con causa?	482
VII. Para concluir.....	485

LAS INCONSTITUCIONALIDADES DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

I. Introducción.....	487
II. La posición jurídica del Tribunal Constitucional.....	488
1. Análisis desde un plano abstracto	488

ÍNDICE

A.	El Tribunal Constitucional como comisionado del Poder Constituyente	488
B.	Los medios reservados al Tribunal Constitucional para cumplir con el encargo	490
C.	La posición suprema del Tribunal Constitucional.....	491
a.	Supremo controlador de la constitucionalidad	491
b.	Supremo intérprete de la Constitución	493
2.	Análisis desde el ordenamiento constitucional peruano	494
A.	Sobre el encargo	494
a.	Primer significado: Se controla la constitucionalidad de la Constitución	494
b.	Segundo significado: se controla a la constitucionalidad de los actos públicos y privados infraconstitucionales	496
B.	Los medios para llevar a cabo el encargo	496
C.	El Tribunal Constitucional como supremo intérprete y controlador de la Constitución.....	499
III.	El Tribunal Constitucional como creador de derecho constitucional	502
1.	Tipos de disposiciones y normas iusfundamentales.....	502
2.	El Tribunal Constitucional como creador supremo de derecho constitucional adscripto.....	504
3.	La posible inconstitucionalidad material de las creaciones y decisiones del Tribunal Constitucional	506
4.	Dos casos de inconstitucionalidad en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional peruano.....	508
A.	Un caso de norma adscrita y fallo inconstitucionales	509
B.	Un caso de norma adscrita constitucional y fallo inconstitucional	513
IV.	A modo de conclusión: necesidad de defensa contra las decisiones injustas del Tribunal Constitucional	516

**LA NECESIDAD DE UN RECURSO DE RECONSIDERACIÓN POR
MANIFIESTA INCONSTITUCIONALIDAD DE UNA SENTENCIA DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

I.	El control de la Constitución y la constitucionalidad de las decisiones del TC.....	521
1.	Lo que significa controlar la Constitución	521
2.	Intérpretes y controladores de la Constitución.....	522
3.	La posible inconstitucionalidad de las decisiones del TC	523
II.	La relación entre la Norma adscrita y la decisión del TC.....	524
1.	Necesidad de interpretación.....	524
2.	La interpretación como concreción.....	525
3.	La interpretación como norma adscrita.....	526
4.	Rango constitucional de la norma adscrita.....	527
5.	Normas adscritas constitucionales inconstitucionales.....	527
6.	Razones, normas adscritas y decisión final.....	528
III.	Mecanismo procesal contra decisiones inconstitucionales del TC.	529
1.	Justificación de la existencia de mecanismos procesales contra decisiones inconstitucionales.....	530
2.	La justificación de un recurso contra decisiones manifiestamente inconstitucionales del TC.....	532
3.	Características del recurso contra decisiones manifiestamente inconstitucionales del TC	534
IV	El caso resuelto en la sentencia al EXP. N.º 03569-2010-PA/TC	535
1.	El caso.....	535
2.	La solución.....	536
A.	Las normas constitucionales adscritas.....	536
B.	La decisión tomada por el TC.....	538
a.	Una decisión constitucional	538
b.	La naturaleza de la decisión no es la de precisión de una sentencia previa	540
V.	Valoración general: una sentencia constitucional que invalida otra inconstitucional del TC	542

CAPÍTULO V
LAS INTERPRETACIONES VINCULANTES DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

LA JURISPRUDENCIA VINCULANTE DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

I.	Introducción: Estado Constitucional y jurisprudencia del Tribunal Constitucional.....	549
1.	Una nueva concepción de la Constitución.....	549
2.	Consecuencias de la nueva concepción	552
3.	El valor de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional	555
II.	Especial referencia al ordenamiento jurídico peruano	558
1.	Planteamiento de la cuestión.....	558
2.	La diferenciación entre <i>ratio decidendi</i> y <i>obiter dicta</i>	559
3.	Sobre la vinculación de la <i>ratio decidendi</i>	561
A.	Formulación de la vinculación	561
B.	¿Es una vinculación absoluta?.....	562
4.	Sobre la vinculación del <i>obiter dicta</i>	563
A.	El carácter orientativo	563
a.	La no vinculación al <i>obiter dicta</i>	563
b.	La posibilidad de discutir el contenido del <i>obiter dicta</i>	564
c.	Una necesaria precisión	564
B.	El carácter vaticinador	565
a.	Defnición	565
b.	Compatibilidad con el carácter orientativo.....	566
c.	Requisitos para la no vinculación y carácter vaticinador.....	566
5.	El encargado de realizar la diferenciación	569
6.	Base objetiva para realizar la diferenciación	570
III.	Los productos interpretativos de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional	572

1.	A partir del segundo párrafo del artículo VI CPCConst.: respecto de los procesos de inconstitucionalidad	572
	A. Vinculación al fallo	572
	B. Vinculación a los fundamentos jurídicos.....	574
	a. Cuando la sentencia declara la inconstitucionalidad de la ley	574
	b. Cuando la sentencia confirma la constitucionalidad de la ley	577
2.	A partir del artículo VII CPCConst: los precedentes vinculantes.....	582
	A. Significado del precedente vinculante.....	583
	B. <i>Ratio decidendi</i> y precedente vinculante.....	585
	C. La obligatoriedad del precedente vinculante.....	586
	D. Razón suficiente declarada precedente vinculante y razón suficiente no declarada precedente vinculante	588
	E. Procesos constitucionales y precedente vinculante.....	590
	F. Consecuencias de la inobservancia de los precedentes vinculantes	592
	G. Los precedentes vinculantes como normas constitucionales adscritas	595
	H. Límites a la declaración de razones suficientes como precedentes vinculantes	596
3.	A partir del tercer párrafo del artículo VI CPCConst.: la interpretación del Tribunal Constitucional	598
IV.	Espacio para la decisión judicial, en particular respecto de los precedentes vinculantes.....	602
V.	Conclusiones.....	606

LA VALIDEZ DE LAS INTERPRETACIONES Y DECISIONES DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. CASO PANAMERICANA TELEVISIÓN

I.	Introducción	609
II.	¿La inconstitucionalidad de las resoluciones del TC?	610

III. El TC como creador de derecho constitucional	611
1. La creación de derecho en los fundamentos jurídicos de la sentencia	611
A. Diferencia entre norma directamente estatuida y norma adscripta.....	611
B. La constitucionalidad de la norma directamente estatuida	612
C. La constitucionalidad de la norma adscripta a una norma directamente estatuida.....	613
a. Las interpretaciones de la Constitución como normas formalmente constitucionales.....	613
b. Las interpretaciones de la Constitución como normas materialmente inconstitucionales	614
c. Las interpretaciones de la Constitución como normas manifiestamente inconstitucionales	615
2. La creación de derecho en el fallo de la sentencia	616
3. El valor jurídico del derecho manifiestamente inconstitucional.....	618
4. Mecanismos de control de las normas materialmente inconstitucionales creadas por el TC.....	620
A. Se trata de situaciones excepcionales	621
B. El caso de las normas constitucionales adscriptas no manifiestamente inconstitucionales.....	623
a. Creadas en los fundamentos jurídicos de la sentencia	623
i. El TC como controlador.....	623
ii. El Juez del Poder Judicial como controlador.....	627
b. Creadas en el fallo de la sentencia	629
C. El caso de las normas constitucionales adscriptas manifiestamente inconstitucionales	630
a. Creadas en los fundamentos jurídicos de la sentencia.	630
i. El Juez del Poder Judicial como controlador.....	630
ii. El TC como controlador.....	633

b. Creadas en el fallo de la sentencia.....	633
IV. Análisis del caso Panamericana	635
1. La constitucionalidad material de las normas constitucionales adscriptas formuladas en la sentencia	638
2. La aplicación de las normas constitucionales adscriptas para resolver el caso	639
A. La vinculación de los poderes públicos al derecho convencional. En particular a las sentencias Ivcher Bronstein vs. Perú.....	640
a. Los hechos del caso Ivcher.....	641
b. El fallo en el caso Ivcher	642
c. Las principales normas convencionales adscriptas creadas en torno al caso Ivcher	643
B. El control de convencionalidad realizado por el TC en el caso Panamericana	649
a. En lo que debería haber consistido el control de convencionalidad	649
b. Lo que hizo el TC en el caso Panamericana	650
c. Análisis de lo que hizo el TC en el caso Panamericana	653
3. La constitucionalidad de la regla jurídica singular en la que consiste el fallo en el caso Panamericana	656
4. Sobre si procedía la anulación del fallo.....	657
V. A modo de cierre.....	659

CAPÍTULO VI
LOS PRECEDENTES VINCULANTES DEL
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

CONFIGURACIÓN JURÍDICA DE LOS PRECEDENTES VINCULANTES
EN EL ORDENAMIENTO CONSTITUCIONAL PERUANO

I. Introducción.....	665
II. <i>Ratio decidendi</i> y <i>Obiter dicta</i>	665

ÍNDICE

1. Unas básicas definiciones	665
2. La vinculación a la <i>ratio decidendi</i>	667
3. La vinculación al <i>obiter dicta</i>	669
4. El encargado de realizar la diferenciación	672
III. Cuestiones que presentan los precedentes vinculantes.....	673
1. Significado y obligatoriedad del precedente vinculante	673
2. <i>Ratio decidendi</i> y precedente vinculante	676
3. Razón suficiente declarada precedente vinculante y razón su- ficiente no declarada precedente vinculante	678
4. Procesos constitucionales y precedente vinculante	680
5. Consecuencias de la inobservancia de los precedentes vincu- lantes.....	682
6. Los precedentes vinculantes como normas constitucionales adscritas.....	685
7. Límites a la declaración de razones suficientes como prece- dentes vinculantes	686
IV. Conclusiones.....	689

ALGUNAS INCORRECCIONES EN LA CREACIÓN DE LOS PRECEDENTES VINCULANTES

I. Introducción	691
II. Modalidades a través de las cuales se ha declarado precedentes vinculantes.....	691
1. Cuando el Tribunal Constitucional define la regla jurídica en la que consiste el precedente.....	691
2. Cuando el Tribunal Constitucional se limita a indicar los fundamentos jurídicos desde los cuales se han de concluir las reglas jurídicas en las que consisten los precedentes.....	692
3. Cuando el Tribunal Constitucional declara que toda la sen- tencia o la síntesis de la misma es precedente vinculante	693
III. Algunas incorrecciones en la práctica del Tribunal Constitucio- nal.....	694

1. Precedentes vinculantes sin contenido jurídico	694
A. Cuando el Tribunal Constitucional eleva a precedente vinculante a toda la sentencia	695
B. Cuando el Tribunal Constitucional eleva a precedente vinculante a determinados fundamentos jurídicos de una sentencia.....	696
2. Precedentes vinculantes que son mera transcripción de disposiciones.....	698
3. Precedentes vinculantes que son simples propuestas no vinculantes	700
4. Precedente vinculante formulado desde razones que son obiter dicta	701
5. Precedentes vinculantes formalmente constitucionales y materialmente inconstitucionales	701
A. Norma constitucional inconstitucional por contravenir la esencia del proceso de amparo	702
B. Norma constitucional inconstitucional por manifiestamente ser contraria al mandato constituyente sobre los Jueces y Fiscales no ratificados.....	703
6. Precedentes vinculantes establecidos o modificados a través de resoluciones aclaratorias.....	705
IV. Conclusiones.....	707

VALIDEZ Y EFICACIA DE LOS PRECEDENTES VINCULANTES

I. Introducción.....	709
II. Los precedentes vinculantes son normas de rango constitucional..	709
III. Los precedentes vinculantes son normas constitucionales adscriptas	711
IV. Los precedentes vinculantes son parte de la jurisprudencia vinculante	712
V. Los precedentes vinculantes pueden ser inconstitucionales	714
VI. El control constitucional sobre precedentes vinculantes inconstitucionales: El papel del TC.....	716

ÍNDICE

1. El TC deroga precedentes vinculantes.....	716
2. El TC y la inaplicación de precedentes vinculantes. En particular sobre el <i>overruling</i>	718
VII. El control constitucional sobre precedentes vinculantes inconstitucionales: El papel del Juez.....	721
1. El Juez no puede derogar un precedente vinculante.....	721
2. El Juez podrá inaplicar un precedente vinculante a pesar que se cumpla el supuesto de hecho.....	722
3. El Juez no inaplica un precedente vinculante cuando no se cumple el supuesto de hecho. La técnica del <i>distinguishing</i>	723
VIII. Conclusiones.....	724

EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL COMO CREADOR DE PRECEDENTES INCONSTITUCIONALES

I. El Tribunal Constitucional como creador de normas constitucionales adscriptas.....	727
II. Normas constitucionales adscriptas declaradas precedentes vinculantes.....	728
III. Los precedentes vinculantes inconstitucionales: vigencia y eficacia	729
IV. Precedentes vinculantes inconstitucionales dejados sin efecto por el propio Tribunal Constitucional	730
V. El Legislador y el Constituyente como víctimas de precedentes inconstitucionales	731

CAPÍTULO VII TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y CONTROL DIFUSO DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA

ADMINISTRACIÓN PÚBLICA Y CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD DE LAS LEYES: ¿OTRO EXCESO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL? CASO SALAZAR YARLENQUE

I. Introducción.....	735
II. Planteamiento de la cuestión.....	737

III. Postura del Tribunal Constitucional.....	737
1. Respuesta a la cuestión planteada.....	737
2. Razones que sustentan la respuesta.....	738
IV. Crítica a la respuesta del Tribunal Constitucional	740
1. Un punto de partida acertado	740
2. La Administración pública no es Comisionada del Poder constituyente.....	741
3. Interpretación estricta del artículo 138 CP.....	743
4. Quiebra del Estado constitucional de Derecho	747
5. Aplicación de la Administración pública de criterios jurisprudenciales sobre la constitucionalidad.....	750
6. ¿Control de la constitucionalidad por los particulares?.....	752
7. Vulneraciones manifiestas	755
V. Algunas razones finales.....	757
1. Eficacia vertical de los derechos fundamentales.....	757
2. El principio de legalidad en el Estado constitucional	759
3. Referencia al derecho comparado.....	760
VI. Posterior aclaración del Tribunal Constitucional.....	761
1. Contenido de la aclaración.....	761
2. Crítica a la resolución aclaratoria.....	762
A. En estricto no es una aclaración	762
B. Validez de la crítica formulada en los apartados anteriores.....	764
VII. Valoración final.....	767

**UN PRECEDENTE VINCULANTE QUE FUE NORMA CONSTITUCIONAL
INCONSTITUCIONAL. CASO CONSORCIO REQUENA**

I. Introducción: El precedente vinculante como norma constitucional adscripta.....	771
II. La sentencia al EXP. N.º 3741–2004–PA/TC y su aclaratoria	773
III. La sentencia al EXP. N.º 04293–2012–PA/TC.....	777

ÍNDICE

IV. La norma N50A es un caso de norma constitucional inconstitucional	778
1. Concepto de norma adscripta materialmente constitucional..	778
2. Las razones que justifican la incorrección en la fundamentación de N50A	779
3. Reconocimiento por parte del TC de la incorrección en la justificación de N50A	783

CAPÍTULO VIII TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y SELECCIÓN Y RATIFICACIÓN DE JUECES Y FISCALES

EL PROCESO DE SELECCIÓN DE MAGISTRADOS EN EL PERÚ. CUANDO EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL PRETENDE LEGISLAR. CASO PROFA

I. Introducción y planteamiento de la cuestión	788
II. Respuesta del Tribunal Constitucional a la cuestión planteada.....	789
III. Análisis de la respuesta del Tribunal Constitucional: El principio de igualdad.....	792
1. Una medida innecesaria vulnera el derecho de igualdad.....	792
2. Superación del PROFA como un requisito para ser nombrado juez	793
A. Un acierto	793
B. Lo objetable	794
IV. Análisis de la respuesta del Tribunal Constitucional: Interferencia en la función legislativa del Parlamento	799
1. La constitucionalización del ordenamiento jurídico.....	799
A. Sobreconstitucionalización e infraconstitucionalización..	799
B. Una moderada constitucionalización	800
2. Fundamentos para afirmar la extralimitación del Tribunal Constitucional en el caso que se analiza	803
A. Las conveniencias de la medida sugerida por el Tribunal Constitucional.....	803

B.	Ejemplificación de la medida sugerida por el Tribunal Constitucional: El caso español.....	804
C.	Usurpación de la facultad de configuración legislativa	807
a.	Extralimitación de signo negativo: derogación de una ley constitucional	807
b.	Extralimitación de signo positivo: Usurpación de la función legislativa.....	808
c.	Triunfo de las valoraciones del Tribunal Constitucional sobre las del Parlamento	809
V.	Valoración final.....	812

**EL PROCESO DE RATIFICACIÓN DE JUECES Y FISCALES Y LA
PROHIBICIÓN DE REINGRESO A LA CARRERA JUDICIAL.
CASO AMADO ÁLVAREZ GUILLÉN**

I.	Introducción	815
1.	Elementos jurisprudenciales acerca del proceso de ratificación	815
2.	Planteamiento de las cuestiones	818
II.	Sobre el precedente vinculante en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional	820
1.	Posición del Tribunal Constitucional	820
2.	Análisis de la postura del Tribunal Constitucional.....	821
III.	Sobre las consecuencias de la no ratificación judicial.....	827
1.	Planteamiento de la cuestión.....	827
2.	Justificación de la respuesta del Tribunal Constitucional al reingreso del magistrado no ratificado.....	828
3.	Análisis de la respuesta del Tribunal Constitucional	831
A.	¿Incongruencia entre la significación jurídica de la no ratificación y la prohibición de reingreso?	831
a.	El significado jurídico de los procesos de ratificación .	831
b.	El significado jurídico de la no ratificación.....	833
c.	Congruencia entre el significado jurídico de la no ratificación y la prohibición de reingreso	834

d. Necesidad de un proceso de ratificación con todas las garantías del debido proceso.....	835
e. Conclusiones preliminares.....	840
B. ¿Vulneración del principio de igualdad?.....	840
a. La antinomia y su solución a través del criterio de especialidad	840
b. Mala aplicación de la técnica de la antinomia	843
c. La interpretación adecuadora como sustituto de la antinomia.....	845
d. Conclusiones preliminares: un precedente vinculante inconstitucional.....	848
4. ¿Exhortación al órgano de reforma constitucional?	849
IV. Conclusiones finales.....	852

**LAS POSIBLES INJUSTICIAS QUE GENERA LA APLICACIÓN
DE LA TÉCNICA *PROSPECTIVE OVERRULING*. CASO JUAN DE DIOS
LARA CONTRERAS**

I. Introducción.....	855
II. Una necesaria referencia a los antecedentes	855
1. La pregunta.....	855
2. La inicial respuesta a la pregunta.....	856
3. La posterior respuesta a la pregunta: EXP. N.º 3361–2004–AA/TC	857
A. El cambio jurisprudencial.....	857
B. El <i>prospective overruling</i>	858
4. La actual respuesta a la pregunta: EXP. N.º 01412–2007–PA/TC.....	859
III. Análisis del <i>prospective overruling</i>	860
1. La decisión de la mayoría	860
2. El parecer de la minoría	861
3. Mi opinión.....	863

A.	Sobre el prospective overruling.....	863
a.	La finalidad, contenido y bases del <i>prospective overruling</i>	863
b.	El Juez como creador de derecho	865
c.	La seguridad jurídica como límite a la aplicación retroactiva	869
d.	Matización del <i>prospective overruling</i>	870
e.	Valoración de la aplicación del <i>prospective overruling</i> en el EXP. N.º 3361–2004–AA/TC	873
B.	Sobre cada una de las tres razones a favor y en contra de la aplicación del <i>prospective overruling</i>	875
a.	Sobre la primera razón: El <i>prospective overruling</i> como obstáculo a la plena realización de los derechos fundamentales	875
b.	Sobre la primera razón: la afectación del derecho a la igualdad.....	877
c.	Sobre la tercera razón: la labor de la Comisión americana de derechos humanos	879
IV.	Sobre el significado de la obligación de regresar las cosas al estado anterior de la violación del derecho.....	880
V.	Conclusiones.....	882

**LOS JUECES Y FISCALES NO RATIFICADOS NO PUEDEN REINGRESAR
NI AL PODER JUDICIAL NI AL MINISTERIO PÚBLICO**

I.	Introducción	885
II.	Los precedentes vinculantes creados entorno a los jueces y fiscales no ratificados	885
III.	La inconstitucionalidad de las reglas jurídicas creadas por el Tribunal Constitucional.....	887
IV.	La exhortación del Tribunal Constitucional al poder de reforma constitucional.....	890
V.	El cierre.....	892

CAPÍTULO IX
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y CONTROL
CONSTITUCIONAL DE LA ACTIVIDAD DE LOS
JUECES

¿ACTIVISMO EXTRALIMITADO DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL?:
A PROPÓSITO DE UN CASO DE VINCULACIÓN DE LOS JUECES A
LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL. CASO
CASINOS Y TRAGAMONEDAS

I.	Introducción	895
II.	Posición del tribunal constitucional en la sentencia sobre el proceso competencial examinado	897
	1. Una demanda competencial declarada fundada	897
	2. Los argumentos del Tribunal Constitucional.....	898
	3. La configuración del conflicto de competencias	900
	4. Planteamiento de las cuestiones	900
III.	Algunos presupuestos del análisis.....	902
	1. El Tribunal Constitucional como Supremo intérprete de la Constitución	902
	2. La vinculación a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional	906
IV.	Crítica a la respuesta del Tribunal Constitucional	910
	1. ¿Inexistencia de cosa juzgada?.....	910
	A. La cosa juzgada como principio no absoluto	910
	B. Mecanismos procesales para cuestionar resoluciones firmes en un proceso constitucional manifiestamente irregular	912
	C. El riesgo de optar por el proceso competencial.....	914
	2. ¿Inaplicación de preceptos confirmados en su constitucionalidad por el Tribunal Constitucional?	916
	A. Respecto de la Ley N.º 27153.....	916
	B. Respecto de la Ley N.º 27796.....	918
	C. Conclusiones preliminares	921

3.	¿Inobservancia del precedente vinculante establecido por el Tribunal Constitucional?	923
A.	Un nuevo error del Tribunal Constitucional	923
B.	Las razones	925
C.	Conclusiones preliminares	928
V.	Conclusiones finales.....	930
1.	Una nueva extralimitación	930
2.	De la boca muerta de la ley a la boca muerta de las interpretaciones y fallos del Tribunal Constitucional	931
3.	Una injusta disyuntiva originada por una deficiente argumentación	932
VI.	A modo de epílogo: el activismo de un súper tribunal	933

EL CONTROL CONSTITUCIONAL SOBRE LAS INTERPRETACIONES QUE REALIZAN LOS JUECES. CASO SCOTIABANK PERÚ

I.	Introducción	939
II.	Del Estado legal de derecho al Estado constitucional de derecho..	940
1.	De la validez jurídica formal a la validez jurídica material	940
2.	La Constitución del Estado constitucional.....	940
3.	La interpretación en el Estado constitucional de derecho.....	941
A.	Un concepto de interpretación.....	941
B.	Disposición y normas constitucionales.....	942
a.	Disposiciones constitucionales con un único significado que se convierte en norma.....	942
b.	Disposiciones constitucionales con más de un significado jurídico	944
C.	Disposición y normas infraconstitucionales	946
III.	El control constitucional en la asignación de normas a las disposiciones	947
1.	La posibilidad del control constitucional.....	947

ÍNDICE

2.	La necesidad de control constitucional de las interpretaciones.....	948
3.	La operatividad del control constitucional de las interpretaciones.....	949
	A. Los controladores de la constitucionalidad.....	950
	B. Los procesos de control constitucional.....	950
	a. Los Jueces como controladores.....	950
	b. El Tribunal Constitucional como controlador.....	951
4.	Límites al ejercicio del control constitucional de las interpretaciones.....	952
IV.	Análisis del caso resuelto en la sentencia al EXP. N.º 00037-2012-PA/TC.....	953
	1. Los dos posibles significados del artículo 3.3 del Reglamento de la Ley de procedimiento de ejecución coactiva.....	953
	2. Control de constitucionalidad en la asignación de significado jurídico a la disposición 3.3 del Reglamento.....	954
	A. La inconstitucionalidad del significado Sa.....	954
	B. Adicional vulneración del debido proceso formal y/o material del debido proceso material.....	956
V.	Conclusiones.....	957

**SOBRE CÓMO EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL TRANSGREDE
EL MARGEN DE ACCIÓN DEL JUEZ Y OTRAS TRISTEZAS. CASO
ROBERTO TORRES GONZÁLES**

I.	Introducción.....	959
	1. Del Estado de derecho legal al Estado de derecho constitucional.....	959
	2. Dos consecuencias del Estado de derecho constitucional.....	960
	3. El derecho humano al debido proceso. En particular sobre el contenido esencial del derecho a la motivación de la decisión.....	961
II.	Los hechos del caso.....	962
	1. La norma penal relevante.....	962

2. Los actos del alcalde de Chiclayo denunciados como peculado de uso.....	963
3. Las razones de la Sala penal para condenar al alcalde	963
A. La interpretación que la Sala penal formula del artículo 388 del Código penal.....	963
B. La aplicación de la interpretación al caso.....	964
III. La cuestión jurídica del caso y su relevancia constitucional.....	964
IV. La respuesta del TC	965
V. Análisis de la respuesta del TC.....	967
1. La formulación de las normas relevantes para el caso	967
2. La corrección en la aplicación de la interpretación legal al caso	968
A. La constitucionalmente correcta diferenciación de “servicio personal por razón del cargo”, del “servicio familiar por razón del cargo”	968
B. Contenido del criterio de diferenciación	969
C. Aplicación del criterio al caso del alcalde de Chiclayo	972
VI. Un asunto adicional final.....	974
VII. Conclusiones.....	975

LA VIGA EN EL OJO DE UN TRIBUNAL CONSTITUCIONAL QUE SOLO APRECIA LA PAJA DEL OJO AJENO. CASO CEMENTOS LIMA

I. Introducción.....	977
II. Cuestiones previas: Tribunal Constitucional, interpretaciones y razones	978
III. La sentencia al EXP. N.º 03116–2009–PA/TC.....	980
1. La sentencia.....	980
2. La aclaración	983
3. Una breve valoración	984
IV. La sentencia al EXP. N.º 01495–2012–PA/TC.....	985
V. Conclusiones.....	989

CAPÍTULO X
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y EL RECURSO
DE AGRAVIO CONSTITUCIONAL A FAVOR DEL
PRECEDENTE

¿SERÁ QUE EL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL HA EMPEZADO A
TOMARSE EN SERIO SU DEBER DE AUTOLIMITACIÓN? REFLEXIONES
EN TORNO AL CASO “EL FRONTÓN”

I.	Introducción	995
1.	Los hechos	995
2.	Las cuestiones.....	996
II.	¿Cuál es el contenido del precedente vinculante que habilitaría el Tribunal Constitucional a conocer el recurso de agravio constitucional?	996
III.	¿Concurrían los requisitos para aplicar el precedente vinculante a favor del precedente?	998
1.	Concurrencia del primer elemento del supuesto de hecho de la regla en que consiste el precedente vinculante a favor del precedente.....	998
2.	¿Concorre el segundo elemento?	998
A.	La resolución en mayoría	998
B.	El voto en minoría de los magistrados Eto y Beaumont..	998
C.	El voto en minoría del magistrado Landa.....	999
D.	Respuesta a la cuestión planteada.....	1000
a.	Lo que es la jurisprudencia constitucional vinculante.	1000
b.	Lo que es el precedente vinculante	1002
c.	Relación entre jurisprudencia vinculante y precedente vinculante	1002
d.	No concorre el segundo elemento del supuesto de hecho.....	1004
IV.	¿Cuál es la justificación del precedente vinculante a favor del precedente?	1007
1.	No se cumple al menos uno de los presupuestos para la dación de un precedente vinculante.....	1007

A. Naturaleza alternativa de los presupuestos que legitiman la dación de un precedente vinculante..... 1007

B. Razones que sustentan la corrección constitucional de la interpretación legal del artículo 202.2 CP 1008

C. La inexistencia de un necesario consenso 1013

V. ¿Está vigente el precedente vinculante a favor del precedente? 1015

VI. Conclusiones..... 1016

EL ADIÓS AL PRECEDENTE VINCULANTE A FAVOR DEL PRECEDENTE. CASO PROVIAS

I. Introducción 1021

II. Sobre la vinculación a los presupuestos básicos para la dación de precedentes vinculantes 1022

1. La posición de la mayoría..... 1022

2. La posición de la minoría 1022

3. Mi posición..... 1023

A. Algunos elementos configuradores del precedente vinculante 1023

B. Requisitos para crear un precedente vinculante..... 1025

C. La vinculación de los presupuestos básicos 1026

D. Lo que hace la sentencia de la mayoría 1030

III. Sobre el significado de “resoluciones denegatorias” 1031

1. La posición de la mayoría..... 1031

2. La posición de la minoría 1032

3. Mi posición..... 1033

IV. Sobre la idoneidad del amparo contra amparo para atacar resoluciones que desacatan precedentes vinculantes 1037

1. La posición de la mayoría..... 1037

2. La posición de la minoría 1037

3. Mi posición..... 1038

V. Conclusiones..... 1043

**HACIA LA CONSOLIDACIÓN DEL SISTEMA DE PRECEDENTES
CONSTITUCIONALES EN EL PERÚ**

I. Introducción.....	1047
II. Sobre el olvido del caso.....	1048
1. Un necesario recuento.....	1048
2. Consecuencias del recuento.....	1049
3. ¿Informalidad y deshonestidad?.....	1050
III. Sobre las condiciones esenciales para la dación del precedente vincu- culante.....	1053
1. Exigencias esenciales al precedente vinculante.....	1053
2. La unanimidad no es una exigencia esencial.....	1055
3. El artículo 13 del Reglamento normativo del TC.....	1058
IV. Sobre la jurisprudencia vinculante del TC.....	1060
1. Otro necesario recuento para un firme rechazo.....	1060
2. Un necesario reenvío.....	1063
3. El carácter persuasivo de la interpretación contenida en un <i>obiter dicta</i>	1064
4. La vinculación a la <i>ratio decidendi</i> contenida en el precedente vinculante.....	1066
V. Sobre la inconstitucionalidad del precedente vinculante a favor del precedente.....	1070
1. Necesidad de sujeción a las exigencias esenciales.....	1070
2. Seamos justos con el TC.....	1071
3. Razones de la inconstitucionalidad.....	1072
VI. Conclusiones.....	1077

**CASO EL FRONTÓN: TRIBUNAL CONSTITUCIONAL VERSUS
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL**

I. Un necesario marco dogmático.....	1079
II. El Auto atiende una cuestión sustantiva que no es posible de re- solver mediante un pedido de subsanación de error material.....	1081

III. El auto corrige una actuación válida desde el punto de vista sustancial del magistrado Vergara 1083

 A. Análisis de las fundamentaciones 1084

 B. Análisis desde el fallo 1086

IV. Conclusiones..... 1088

CASO EL FRONTÓN: UNA INCONSTITUCIONALIDAD QUE NO MERECE ACUSACIÓN CONSTITUCIONAL

I. Introducción 1091

II. Un necesario punto de partida 1091

III. Acerca de la corrección de la razón R1 1093

 1. El AUTO atiende una cuestión sustantiva que no es posible de resolver mediante un pedido de subsanación de error material..... 1093

 2. El AUTO corrige una actuación válida desde el punto de vista sustancial del magistrado Vergara..... 1095

 A. El voto del magistrado Vergara no es contrario al fundamento 68 de la SENTENCIA 1095

 B. El voto del magistrado Vergara no es contrario al punto 1 de la parte resolutive de la SENTENCIA 1100

 3. La incorrección de R1 1103

IV. Acerca de la corrección de la razón R2 1104

V. Acerca de la corrección de la razón R3 1105

 1. De haber sido ciertas las premisas de la mayoría del AUTO, el voto del magistrado Vergara debió anularse 1105

 2. La suma del voto del magistrado Vergara a los votos del magistrado Urviola y del magistrado Eto, no hacen mayoría 1106

 3. La incorrección de R3 1108

VI. Significado jurídico de las incorrecciones de las razones y de la invalidez jurídica que provoca..... 1108

 1. El Tribunal Constitucional puede incurrir en inconstitucionalidad 1109

ÍNDICE

2.	Vulneración de la garantía de la cosa juzgada.....	1113
A.	Los dos elementos que conforman el contenido constitucional de la cosa juzgada.....	1113
B.	El AUTO vulnera la prohibición de recurrir resoluciones firmes	1113
C.	El AUTO vulnera la prohibición de dejar sin efecto ni modificar el contenido de resoluciones firmes	1114
3.	Vulneración del principio de razonabilidad.....	1115
VII.	Consecuencias de la inconstitucionalidad: ¿Procede la acusación constitucional?	1116
1.	Consecuencias sobre la decisión misma.....	1116
2.	Consecuencias sobre los magistrados que adoptaron la decisión inconstitucional	1117
VIII.	Conclusiones.....	1121

CAPÍTULO XI TRIBUNAL CONSTITUCIONAL Y ARBITRAJE

ANÁLISIS DE LOS PRECEDENTES VINCULANTES EN TORNO AL ARBITRAJE. CASO SOCIEDAD MINERA MARÍA JULIA

I.	Introducción	1125
II.	Las reglas jurídicas en las que consisten los precedentes vinculantes	1125
A.	Reglas sobre la improcedencia del amparo contra laudos arbitrales.....	1127
B.	Reglas sobre la procedencia del amparo contra laudo arbitral	1131
C.	Control difuso en la jurisdicción arbitral.....	1133
III.	los precedentes vinculantes como normas constitucionales adscritas.	1133
IV.	Análisis de las reglas jurídicas creadas como precedentes vinculantes	1136
1.	La vía igualmente satisfactoria no se construye sobre la base de recursos	1136
2.	La anulación de laudo arbitral es verdadero recurso	1137

3. Comentarios a las normas constitucionales N20	1138
4. Comentarios a las normas constitucionales N21	1139
5. Comentarios a la norma constitucional N26	1141
V. Conclusiones.....	1143

**EL RECURSO DE ANULACIÓN EN EL ARBITRAJE Y
EL AMPARO CONSTITUCIONAL. CASO MUNICIPALIDAD
PROVINCIAL DEL CALLAO**

I. Introducción	1145
II. Los precedentes vinculantes en torno al arbitraje	1145
1. Las normas constitucionales adscriptas.....	1145
2. Comentarios a las normas constitucionales adscriptas.....	1146
A. La improcedencia del amparo contra laudo arbitral	1146
B. Excepción a la improcedencia del amparo contra laudo arbitral.....	1149
3. Complemento de las normas constitucionales adscriptas crea- das por el Tribunal Constitucional	1152
4. En particular sobre la norma N20f	1153
III. Referencias al caso concreto: ausencia de precisiones a los prece- dentes vinculantes sobre arbitraje.....	1153
1. Presentación de las cuestiones	1153
2. Respuesta a la primera pregunta.....	1155
3. Respuesta a la segunda pregunta	1156

**CAPÍTULO XII
TRIBUNAL CONSTITUCIONAL COMO ÁRBITRO
DE DISPUTAS POLÍTICAS**

**LA INCONSTITUCIONAL DISOLUCIÓN DEL
CONGRESO DE LA REPÚBLICA**

I. Introducción	1161
II. El Congreso de la República puede manifestar tácitamente su vo- luntad	1161

ÍNDICE

1. Las normas constitucionales concernidas	1161
2. No está permitida una negación fáctica de la confianza	1162
3. Sí está permitida una negación tácita de la confianza solicita- da.....	1165
A. Formulación de la norma implícita que reconoce la exis- tencia de voluntad tácita.....	1165
B. Razones en contra de una tal norma implícita.....	1165
C. Razones a favor de una tal norma implícita.....	1167
IV. No hubo negación tácita de la confianza solicitada	1172
1. El contenido de la cuestión de confianza presentada.....	1172
A. Las fuentes	1172
B. Lo que formó parte de la cuestión de confianza presenta- da	1173
C. No forma parte de la cuestión de confianza la modifica- ción de la agenda para atender inmediatamente el pro- yecto de ley remitido con carácter de urgente.....	1175
D. No forma parte de la cuestión de confianza la suspensión de la sesión de selección de magistrados	1176
2. ¿El Congreso eligió efectivamente al menos a un magistrado del Tribunal Constitucional?	1179
V. Conclusión: El Presidente de la República ha incurrido en incons- titucionalidad.....	1182
VI. El Cierre	1186

ANÁLISIS DE LA SENTENCIA SOBRE EL CONFLICTO DE COMPETENCIAS POR LA DISOLUCIÓN DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA

I. Introducción.....	1189
II. La cuestión de confianza	1189
1. Definición.....	1189
2. La cuestión de confianza obligatoria.....	1190
3. La cuestión de confianza facultativa	1191
A. Referida del Presidente del Consejo de Ministros	1191

B. Referida a un ministro.....	1191
4. Supuestos habilitadores para presentar la cuestión de confianza.....	1192
A. Para la obligatoria.....	1192
B. Para la facultativa	1192
5. La aprobación o rechazo de la cuestión de confianza por parte del Congreso de la República	1193
A. Manifestación expresa de voluntad.....	1193
B. Manifestación tácita de voluntad.....	1194
III. El caso concreto. Problema y cuestiones jurídicas	1195
IV. El contenido de la cuestión de confianza presentada.....	1196
1. Lo que dice LA SENTENCIA	1196
2. Análisis de lo que LA SENTENCIA dice.....	1197
A. Sí forma parte de la cuestión de confianza la aprobación del proyecto de ley	1197
B. No forma parte la suspensión del procedimiento de elección	1197
3. En lo que pudo mejorarse	1199
V. Competencia del Ejecutivo para presentar la cuestión de confianza con el contenido presentado	1200
1. Lo que dice LA SENTENCIA	1200
2. Análisis de lo que LA SENTENCIA dice.....	1201
A. La incompetencia sobre la aprobación de un proyecto de ley de reforma del proceso de elección de magistrados del TC	1201
B. La incompetencia sobre la suspensión de la audiencia de elección de magistrados del TC.....	1203
3. En lo que pudo mejorarse	1205
VI. El Congreso de la República no ha rechazado la cuestión de confianza presentada.....	1206
1. Lo que dice LA SENTENCIA	1206
2. Análisis de lo que LA SENTENCIA dice.....	1206

ÍNDICE

A. El reconocimiento de negación tácita de la cuestión de confianza.....	1206
B. No existe rechazo tácito de la cuestión de confianza.....	1208
3. En lo que pudo mejorarse	1211
VII. El pueblo como árbitro supremo de los conflictos entre los poderes públicos	1212
VIII. Conclusiones.....	1213

LA VACANCIA PRESIDENCIAL COMO PROBLEMA PREDOMINANTEMENTE POLÍTICO Y EL PAPEL DEL TRIBUNAL CONSTITUCIONAL

I. Introducción: Los hechos y el problema	1215
1. El primer pedido de vacancia: La moción 12090	1215
2. El segundo pedido de vacancia: La moción 12684.....	1216
3. La sentencia que resolvió la demanda competencial.....	1217
II. Los problemas predominantemente políticos.....	1219
III. La solución de los problemas predominantemente políticos	1220
1. Los llamados a solucionarlos	1220
2. Necesidad de valoraciones y posicionamientos políticos	1222
3. Entre la justicia y la conveniencia.....	1223
IV. El problema de la vacancia del Presidente Vizcarra por incapacidad moral	1224
1. Es un problema predominantemente político	1224
2. ¿Está permitida la vacancia presidencial por incapacidad moral entendida como inmoralidad?	1225
2.1. Una definición de vacancia presidencial	1225
2.2. La causal de permanente incapacidad moral.....	1227
2.3. La incapacidad moral como incapacidad mental.....	1227
2.4. La incapacidad moral como inmoralidad	1228
2.5. Razones en contra de la incapacidad moral como inmoralidad y su contestación	1229
A. La incapacidad moral como inmoralidad es una causal abierta	1229

B. La incapacidad moral como inmoralidad no es contradictoria con el sistema presidencialista peruano	1230
2.6. Un fuerte juicio de conveniencia.....	1232
3. ¿Cuál es el significado de la vacancia presidencial por inmoralidad?.....	1233
4. Necesidad de establecer si el Presidente de la República ha cumplido con la causal de vacancia	1235
V. El cierre: el TC y la solución de un problema predominantemente político.....	1236

**CAPÍTULO XIII
CASOS VARIOS**

**CONSTITUCIONALIDAD ABSTRACTA E INJUSTICIA CONCRETA.
CASO OROYA GALLO**

I. Introducción: planteamiento de la cuestión y elementos del caso .	1241
II. Respuesta del Tribunal Constitucional a la cuestión planteada.....	1242
III. El debido proceso como punto de partida	1244
IV. El principio de proporcionalidad como exigencia del debido proceso material	1246
V. El principio de legalidad y de taxatividad	1249
VI. Conclusiones.....	1252

**ANÁLISIS DE ALGUNAS RECIENTES NORMAS PROCESALES
CONSTITUCIONALES CREADAS POR EL TRIBUNAL
CONSTITUCIONAL**

I. El Tribunal Constitucional como Supremo intérprete de la Constitución	1255
II. El Tribunal Constitucional como creador de derecho constitucional.....	1258
III. La constitucionalidad de las creaciones del Tribunal Constitucional.....	1262
IV. Algunas recientes creaciones del Tribunal Constitucional.....	1264

ÍNDICE

1. El cobro de beneficios sociales y la procedencia del amparo ...	1264
2. Amparo contra procesos constitucionales.....	1267
A. Referencia general	1267
B. Amparo contra amparo	1269
C. Amparo contra cumplimiento.....	1272
D. Amparo contra hábeas corpus	1273
a. Acreditar cumplimiento de lo decidido en el hábeas corpus.....	1273
b. Sólo contra hábeas corpus estimatorios	1274
c. No procede para defensa de los derechos de terceros que no han participado en el hábeas corpus	1275
d. No procede cuando recurrente no pudo acceder al re- curso de agravio constitucional.....	1275
e. Recapitulación general	1276
3. La no exigencia del plazo de prescripción.....	1276
V. Reflexión final.....	1279

EL TUERTO DESFACEDOR DE ENTUERTOS. CASO HUATUCO HUATUCO

I. Introducción	1281
II. La norma constitucional directamente estatuida	1281
III. Las normas constitucionales adscriptas creadas por el Legislador ..	1282
1. Para los trabajadores (públicos y privados) sujetos al régimen laboral privado	1283
2. Para los trabajadores sujetos al régimen laboral público	1284
IV. La constitucionalidad de la norma constitucional adscripta creada por el Legislador.....	1285
V. La inconstitucionalidad de la norma constitucional adscripta creada por el TC	1287
VI. Un despido arbitrario con causa	1289
VII. El precedente vinculante Huatuco	1290
1. La regla material constitucional.....	1290

2. La regla temporal inconstitucional	1292
3. La regla procesal inconstitucional.....	1293
VIII. Necesidad de un tránsito razonable.....	1294
IX. Conclusiones.....	1295

**LOS CRITERIOS OBJETIVOS Y SUBJETIVOS PARA LA
DETERMINACIÓN DE LA VÍA IGUALMENTE SATISFATORIA.
CASO ELGO RÍOS**

I. Los precedentes vinculantes creados.....	1297
II. Definición objetiva de la vía igualmente satisfactoria: la norma N13	1298
1. La estructura idónea.....	1298
2. La tutela idónea.....	1299
3. Sobre su validez material.....	1300
III. Definición subjetiva de la vía igualmente satisfactoria: la norma N14	1301
1. Urgencia como amenaza de irreparabilidad.....	1302
2. Urgencia por la magnitud del bien involucrado o del daño....	1302
3. Sobre su validez material.....	1302
IV. Los criterios objetivos y subjetivos de determinación de la vía igualmente satisfactoria: la norma N15	1306

**MEDIDAS PARLAMENTARIAS CONTRA EL TRANSFUGUISMO:
¿INCONSTITUCIONALES O DEFICITARIAS? COMENTARIOS AL
EXP. N.º 00006-2017-PI/TC**

I. Planteamiento de la cuestión.....	1309
II. Las normas constitucionales adscriptas creadas por el Tribunal Constitucional	1311
1. La obligación de luchar contra el transfuguismo atendiendo a las motivaciones del Congresista que abandona su grupo parlamentario.....	1311
2. Medidas contra el transfuguismo ilegítimo	1312

ÍNDICE

3. Medidas contra el transfuguismo legítimo	1312
4. El supuesto de renuncia al partido político	1313
III. Las reglas jurídicas creadas por el Parlamento	1314
IV. Análisis acerca de la sujeción del Parlamento al derecho constitu- cional adscripto creado por el Tribunal Constitucional	1315
1. Renuncia y transfuguismo legítimo	1315
2. Renuncia y transfuguismo ilegítimo.....	1318
V. A modo de conclusión: son medidas deficitarias pero no inconsti- tucionales.....	1318
VI. Epílogo (que puede convertirse en exordio)	1320

LA VINCULACIÓN DEL CONGRESO DE LA REPÚBLICA A LAS REGLAS JURÍDICAS CREADAS EN LA SENTENCIA AL EXP. N.º 0001-2018-PI/TC. CASO CONGRESISTAS TRÁNSFUGAS

I. La vinculación a las reglas jurídicas creadas por el Tribunal Cons- titucional.....	1323
II. Las reglas jurídicas creadas en la sentencia al EXP. N.º 0001– 2018–PI/TC.....	1324
III. A lo que está obligado el Congreso de la República	1325
IV. Necesidad de una regulación para asegurar que la renuncia es por razón de conciencia.....	1326
1. Sobre las causales de transfuguismo por razones de concien- cia	1327
2. Sobre el procedimiento de la renuncia	1327
3. Sobre el procedimiento para considerar que la renuncia es por razones de conciencia	1327
4. Plazos	1328
5. La oportunidad	1328

LOS NUEVOS PRECEDENTES VINCULANTES EN MATERIA PREVISIONAL. CASO FLORES CALLO Y CASO CARRILLO ESPEJO

I. Introducción	1329
-----------------------	------

II. Reglas sobre los informes médicos relacionados al estado de salud de los asegurados..... 1329

III. Reglas sobre pensiones cuyos montos han sido calculados erróneamente 1331

IV. Comentarios 1334

ENTREVISTAS

Entrevista 1. Caso El Frontón en debate: ¿El regreso de las formas procesales contra los derechos fundamentales? 1339

Entrevista 2. Veinte preguntas para los veinte años de la constitución peruana de 1993 1353

Entrevista 3. El juez se siente servidor del Tribunal Constitucional y no de la justicia constitucional 1365

Entrevista 4. Mesa redonda sobre el Tribunal Constitucional 1381