

El Recurso de Agravio Constitucional a través de la Jurisprudencia del Tribunal Constitucional

Carín Huancahuari Paucar¹

RESUMEN

El presente trabajo aborda un estudio sobre el recurso de agravio constitucional y las modalidades que la jurisprudencia constitucional ha venido generando en los últimos años a partir de los casos que el Tribunal Constitucional ha venido conociendo como última instancia de fallo en los procesos constitucionales.

PALABRAS CLAVE

Tribunal Constitucional. Recurso de agravio constitucional. Autonomía procesal. Jurisprudencia constitucional. Derechos fundamentales.

SUMARIO

1. Consideraciones previas. 2. Definición y características del Recurso de Agravio Constitucional. 3. La autonomía procesal y el Recurso de Agravio Constitucional. 4. Las modalidades del recurso de agravio constitucional. 4.1. Los supuestos del RAC ordinario. 4.1.1. RAC frente a la tutela objetiva de derechos. 4.1.2. RAC frente al establecimiento de los efectos de la protección subjetiva de derechos. 4.1.3. RAC frente a las excepciones deducidas. 4.1.4. RAC por pago de accesorios. 4.1.5. RAC frente a vicios del proceso. 4.2. Supuestos del RAC excepcional. 4.2.1. RAC a favor del cumplimiento de las sentencias de Tribunal Constitucional o Recurso de apelación por salto. 4.2.1.1. La habilitación excepcional del demandando frente al incumplimiento de sentencias constitucionales. 4.2.2. RAC a favor de la ejecución de las sentencias del Poder Judicial. 4.2.3. RAC a favor del

¹ Abogada por la Universidad Privada San Juan Bautista con estudios en la Maestría de Derecho con mención en Derecho Constitucional y Derechos Humanos de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos y Post título en Derecho Procesal Constitucional de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Asesora Jurisdiccional del Tribunal Constitucional.

orden constitucional. 4.2.4. El desactivado RAC a favor del precedente vinculante. 5. Conclusiones.

1. Consideraciones previas

El recurso de agravio constitucional –en adelante RAC– es el medio impugnatorio mediante el cual el Tribunal Constitucional tiene la competencia exclusiva para que en última y definitiva instancia nacional, emita una decisión en los procesos constitucionales de la libertad, ya sea respecto de la forma o del fondo de la controversia. Este medio impugnatorio, se encuentra destinado a revisar la resolución de segundo grado que haya declarado improcedente o infundada una demanda de amparo, de hábeas corpus, de hábeas data o de cumplimiento, según lo disponen el artículo 202º inciso 1) de la Constitución y el artículo 18º del Código Procesal Constitucional.

El Tribunal Constitucional a través de su jurisprudencia ha emitido pronunciamientos que han venido redefinir el modo de evaluación de las diversas pretensiones contenidas en el RAC, invocando en algunas ocasiones al principio de autonomía procesal² o identificando nuevos supuestos denegatorios que se desprenden de las decisiones de segundo grado³, desarrollo que ha venido a perfilar nuevas formas de tutela que este medio impugnatorio brinda, así como nuevas competencias del Supremo Interprete de la Constitución en materia de revisión de los procesos constitucionales de la libertad. Es así que ha surgido una clasificación respecto del RAC, que a lo largo de la jurisprudencia ha permitido la flexibilización de las formalidades frente a la eficacia de los derechos, todo ello en la búsqueda de la tutela efectiva de los derechos fundamentales.

Es este conjunto de pronunciamientos que nos permite formular el presente trabajo, con la finalidad de dar un alcance general de las novedades jurisprudenciales que han venido integrándose como fórmulas de procedencia del RAC y que en la actualidad

² Sobre este aspecto el Tribunal Constitucional se ha pronunciado en las siguientes resoluciones: RTC 0020-2005-PI, Resolución de fecha 8 de agosto de 2005, RTC 0025 y 0026-2005-PI, Resolución del 28 de octubre de 2005; RTC 0033-2005-PI, Resolución de fecha 13 de febrero de 2006; STC 1417-2005-PA; STC 4853-2004-PA; STC 4119-2005-PA; STC 2694-2004-PA, STC 5033-2006-PA/TC, RTC 228-2009-PA/TC, STC 1126-2011-PHC/TC; entre otros.

³ Como las desarrolladas en el STC 2877-2005-PHC/TC.

merecen un pronunciamiento, sea por la forma o por el fondo, de la pretensión que se propone ante el Tribunal Constitucional.

2. Noción y características del Recurso de Agravio Constitucional

Desde su configuración constitucional y legal, el RAC se define como un recurso de carácter extraordinario, que por regla general procede frente a resoluciones denegatorias, entendidas como resoluciones improcedentes o infundadas, emitidas en segunda instancia en los procesos constitucionales de la libertad. Como ya lo hemos referido, esta regla se desprende del artículo 202º inciso 2) de la Constitución y el artículo 18º del Código Procesal Constitucional, estableciéndose la legitimidad para su interposición únicamente al demandante vencido.

Como recurso impugnatorio exclusivo de la última instancia de este tipo de procesos, el Tribunal Constitucional –luego de revisado y admitido este recurso– se encuentra en la capacidad de emitir una decisión respecto de la forma o para resolver el fondo de la controversia planteada. Para ello, evaluará primero, cada caso en función de los actuales parámetros contenidos en los artículos 1º y 5º del Código Procesal Constitucional y de la necesidad o urgencia de tutela que requiere el derecho invocado como vulnerado, para que luego de superada la procedibilidad, se emita un pronunciamiento de fondo.

En tal sentido, pueden presentarse situaciones donde pese a que el sujeto legitimado reúna los requisitos necesarios para interponer un RAC, éste será desestimado en aplicación de los citados artículos 1º y 5º del Código; sin embargo, este resultado no sólo se producirá en aplicación inmediata y directa de la actual legislación procesal constitucional, sino también en virtud al desarrollo jurisprudencial que ha venido realizando el Tribunal Constitucional a fin de delimitar su campo de acción como instancia jurisdiccional.

En este punto, resulta pertinente recordar los requisitos del RAC que se desprenden de la legislación⁴ a fin de establecer las diferencias y finalidades de su diseño original. Así, el RAC presenta para su procedencia las siguientes características: a) Procede frente a resoluciones de segunda instancia de procesos constitucionales, de la libertad (procesos de hábeas corpus, amparo, hábeas data y cumplimiento); b) La resolución de segunda instancia debe desestimar la pretensión incoada, es decir debe declarar infundada o improcedente la demanda; c) El legitimado para su presentación es el demandante vencido; d) El plazo para su interposición es de 10 días computados a partir del día siguiente de efectuada la notificación de la resolución de segundo grado; e) Se presenta ante el órgano jurisdiccional de segunda instancia; y f) La competencia para la resolución de las pretensiones contenidas en el RAC es exclusiva del Tribunal Constitucional.

Sobre el órgano jurisdiccional competente para calificar el RAC, cabe precisar que hasta el 28 de mayo de 2009, fecha de publicación de la Ley 29364 –que modificó el texto original del artículo 51° del Código Procesal Constitucional–, las Salas Civiles de las Cortes Superiores de la República tuvieron competencia para conocer los procesos de amparo contra resoluciones en primera instancia, mientras que la Sala Constitucional y Social de la Corte Suprema de la República, era el órgano jurisdiccional para resolver en segunda instancia, los recursos de apelación y por ende, era el órgano competente para calificar el RAC. Con la vigencia de la citada Ley 29364, se estableció que los jueces civiles, penales o mixtos de la República, tienen competencia para conocer de los procesos constitucionales de la libertad en primera instancia, mientras que las Salas Civiles de las Cortes Superiores, son los órganos competentes para resolver los recursos de apelación y por lo tanto, también son los órganos competentes para calificar el RAC. Hasta la actualidad, el Tribunal Constitucional, aún continúa resolviendo este tipo de recursos extraordinarios presentados antes de la vigencia de la Ley 29364.

Los requisitos antes mencionados, son los que caracterizan al RAC como un recurso a favor del demandante vencido, sin embargo, dicha situación no siempre resultará clara, pues pueden presentarse supuestos que no lograrán detener la procedencia del RAC en los

⁴ Estos requisitos se desprenden de los artículos 202° inciso 2) de la Constitución y 18° del Código Procesal Constitucional.

términos planteados por la legislación (resoluciones desestimatorias); así, la casuística ha demostrado la presencia de resoluciones que resultando estimatorias contienen omisiones respecto del pronunciamiento de algún extremo demandado o de la forma y modo de la decisión resulten insuficientes para tutelar el derecho, pese haberse solicitado en su debida oportunidad la subsanación de dicha irregularidad. Alguna de estas anomalías, fueron advertidas y expuestas en el Caso Luís Sánchez Lagomarcino (STC 2877-2005-PHC/TC⁵) y a través de la jurisprudencia en materia del recurso de queja de derecho por denegatoria del RAC (RTC 168-2007-Q/TC⁶, RTC 201-2007-Q/TC, entre otros), situaciones que han dado origen a especiales formas de este medio impugnatorio que se encuentran destinados a una mejor protección de los derechos involucrados, en razón a las finalidades que cumplen dependiendo el supuesto advertido; sin embargo y a fin de mantener la estructura que nos hemos propuesto, expondremos más adelante estos nuevos supuestos del RAC.

Adicionalmente, cabe recordar que el Caso Luís Sánchez Lagomarcino también resulta importante debido a que a través de este pronunciamiento se adicionaron nuevas características que debe cumplir la pretensión que debe contener el RAC. Así, la jurisprudencia exige que: a) La procedencia del RAC debe vincularse directamente con el ámbito constitucionalmente protegido de un derecho fundamental. Esta característica se encuentra relacionada a la naturaleza residual y urgente que supone la promoción de un proceso constitucional frente a la afectación de derechos fundamentales; b) La pretensión no debe ser manifiestamente infundada. Dicha causal se refiere a aquellas pretensiones que no requieren judicialización ya sea porque la controversia carece de relevancia constitucional o el acto denunciado no resulta lesivo de derechos fundamentales; aunque claro está, que sí puede tener alguna relevancia legal; c) La pretensión no debe estar inmersa en una causal de negativa de tutela claramente establecida por el Tribunal Constitucional. Este supuesto recae directamente en las reglas que el Tribunal Constitucional ha establecido como precedentes vinculantes y como doctrina jurisprudencial, respecto de las cuales, existe predictibilidad respecto de la desestimación. Un ejemplo claro de ello, son las declaraciones de improcedencia de pretensiones sobre

⁵ Publicado en el diario oficial *El Peruano*, el día 11 de julio del 2006.

⁶ Publicada en el diario oficial *El Peruano*, el día 13 de setiembre del 2007.

ascenso de cargo, rotaciones laborales o suspensiones temporales de labores, tal y como lo señala el precedente recaído en la STC 206-2005-PA/TC, Caso Baylón Flores, por ejemplo.

3. La autonomía procesal y el Recurso de Agravio Constitucional

Desde la aparición de la denominada “autonomía procesal” en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional⁷, mucho se ha opinado a favor y contra⁸ del uso de esta facultad por parte de nuestro Supremo Intérprete. No cabe duda que el derecho procesal constitucional resulta el punto de mayor impacto en la utilización de esta facultad, puesto que la autonomía procesal en sí misma, implica la posibilidad de otorgar la capacidad de creación de derecho al Tribunal Constitucional para facilitar o adecuar el proceso constitucional a las necesidades de tutela efectiva que requiere el derecho constitucional lesionado, aunque claro está que esta facultad no resultará totalmente discrecional, pues por un lado, requiere de la identificación de un vacío normativo o de un supuesto de indeterminación en la normativa procesal constitucional –lo cual operará como el elemento que justifica su activación–, y por otro lado, exige que la consecuencia que se busca conseguir, se justifique en sí misma en la necesidad de implementar nuevas soluciones que permitan otorgar una tutela adecuada ante el agravio denunciado.

⁷ Al respecto ver RTC N.º 0020-2005-AI/TC, del 8 de agosto del 2005, sobre solicitud de 31 congresistas para ser considerados como litisconsortes facultativos en el proceso de inconstitucionalidad sobre ordenanzas regionales que legalizaban la producción de hoja de Coca al interior de país; RTC N.º 0025-2005-PI/TC, del 28 de octubre del 2005, resolución de admisibilidad de demanda de inconstitucionalidad contra el inciso c) artículo 22 de la Ley N.º 26397.

⁸ Una posición discrepante que cabe resaltar al respecto es la que presentó el Juan Monroy Galvez en su artículo “*Poder Judicial vs. Tribunal Constitucional*”. En: *¿Guerra de las Cortes? A propósito del proceso competencial entre el Poder Ejecutivo y el Poder Judicial*. Cuadernos de Análisis y Crítica a la Jurisprudencia Constitucional, N.º 4, Palestra, Lima, diciembre de 2007. Por su parte Luís Castillo Córdova analizando esta materia ha presentado sus objeciones sobre esta facultad en su artículo *¿Activismo extralimitado del Tribunal Constitucional? a propósito de un caso de vinculación de los jueces a la jurisprudencia del Tribunal Constitucional*. En: *¿Guerra de las Cortes? Ob. cit.* y en *El Tribunal Constitucional como creador de Derecho Constitucional*. En Cuadernos de análisis y crítica a la jurisprudencia constitucional N.º 3, de la Revista Palestra del Tribunal Constitucional. Palestra Editores. Lima octubre 2007. Asimismo, otros autores han opinado a favor de esta figura procesal, como por ejemplo MENDOZA ESCALANTE, Mijail. *La autonomía Procesal Constitucional*. En Revista Justicia Constitucional N.º 4. Palestra Editores. Lima. Diciembre 2007. LEÓN VÁSQUEZ, Jorge. *El amparo contra amparo y el principio de autonomía procesal del Tribunal Constitucional*. En Cuadernos de análisis y crítica a la jurisprudencia constitucional N.º 3, de la Revista Palestra del Tribunal Constitucional. Palestra Editores. Lima octubre 2007.

En lo que corresponde al RAC, cabe precisar que el uso de esta facultad ha merecido gran desarrollo, y esto a razón de que la versión original de este medio impugnatorio, limita la competencia del Tribunal Constitucional solo para revisar resoluciones de segundo grado denegatorias emitidas en la etapa de debate de la controversia, más no así frente a resoluciones estimatorias o cuando el proceso se encuentre con una decisión que corresponde ser ejecutada.

En tal sentido, el uso de esta facultad ha permitido al Tribunal Constitucional fortalecer su competencia a través del RAC, procurando la materialización de la tutela efectiva en el proceso, ya sea para verificar si la decisión estimatoria del juez constitucional de segundo grado se encuentra acorde con el orden constitucional o para verificar si la sentencia constitucional que tuteló algún derecho fundamental, viene siendo ejecutada en sus propios términos.

4. Supuestos del RAC

La jurisprudencia que ha venido produciendo en los últimos años el Tribunal Constitucional, refleja la aparición de respuestas mucho más dinámicas y diversas en la resolución de los RAC. Así, no solo la jurisprudencia ha presentado el supuesto básico que nace del artículo 202.1 de la Constitución y del artículo 18° del Código Procesal Constitucional, sino una serie de variantes que calzan en este supuesto denegatorio de segunda instancia que ha permitido morigerar esta regla y permitir así, el acceso de pretensiones a esta instancia suprema. De este modo, en la jurisprudencia se recogió también aquellos supuestos que si bien no resultaban resoluciones desestimatorias, sí resultaban modulaciones de su original configuración legal frente a situaciones que continuaban afectando el derecho invocado. A este conjunto de supuestos o variantes –que desarrollaremos a continuación– por encontrarse vinculados directamente a los requisitos que estipula el mencionado artículo 18° antes citados, son los denominados **recursos de agravio constitucional ordinarios**.

Sin embargo, la propia jurisprudencia, sobretodo la desarrollada en los últimos 7 años, ha venido generando nuevos supuestos del RAC que adicionalmente a los requisitos legalmente exigidos, han sido creados como supuestos especiales para otorgar una mejor tutela de los derechos fundamentales, principalmente en la etapa de ejecución de sentencia. Estos nuevos supuestos tienen finalidades diferentes a la versión original u ordinaria del RAC, pues se caracterizan básicamente para otorgar tutela efectiva a un derecho fundamental ya tutelado en una sentencia recaída en un proceso constitucional. Es por esta razón, que estos nuevos supuestos se presentan como **recursos de agravio constitucional excepcionales**.

4.1. Los supuestos del RAC ordinario

Desde los requisitos establecidos por la Constitución Política y el Código Procesal Constitucional, el diseño original del RAC exige para su procedencia que sea presentado por el demandante que ha obtenido una resolución desestimatoria en segundo grado dentro de la tramitación de un proceso constitucional, siendo necesario que su interposición se efectúe dentro del plazo de diez días posteriores a la notificación de dicha resolución. Sin embargo, adicionalmente al RAC original, la jurisprudencia ha desarrollado los siguientes supuestos:

4.1.1. RAC frente a la tutela objetiva de derechos⁹

Este supuesto se presenta en situaciones donde se ha producido la sustracción de materia controvertida, sea por irreparabilidad o cese de la vulneración del derecho; pese a ello, el juez constitucional se encontrará habilitado para emitir pronunciamiento, según lo dispone el artículo 1º del Código Procesal Constitucional, cuando considere que dicha situación no se constituya como garantía suficiente que evite una nueva afectación del derecho vulnerado. En tal sentido, el RAC se encontrará destinado a obtener un

⁹ Supuesto desarrollado en STC 2877-2005-PHC, FJ 15 a.

pronunciamiento que tutele el derecho de forma expectaticia frente a la producción de nuevas lesiones de las mismas características.

En este caso, el mandato contenido en sentencia constitucional tendrá carácter de suspensivo mientras no se presente a un hecho similar que accione los apercibimientos adoptados, por lo que su finalidad se encontrará dirigida a disuadir al agresor de reiterar su conducta lesiva frente al derecho tutelado del demandante. Consecuentemente, este tipo de fallos tendrá su máxima eficacia frente a pedidos de represión de actos (lesivos) homogéneos a los que generaron la afectación del derecho o el incumplimiento de la sentencia cuando el mandato refleje una obligación de no hacer¹⁰.

4.1.2. RAC frente al establecimiento de los efectos de la protección subjetiva de derechos¹¹

Supuesto que se presenta cuando los efectos de la sentencia estimatoria resulten inapropiados para la tutela efectiva del derecho vulnerado, pues el mandato de restitución del derecho resulta inadecuado para su pleno ejercicio. Así, la resolución de segundo grado que estime la demanda, resultará insuficiente o inejecutable, ya sea por carecer de un mandato claro y preciso, contenga fórmulas condicionantes para su ejecución o resulte en sí misma contradictoria o incongruente con la restitución del derecho que se pretenda tutelar. Estas anomalías en el pronunciamiento de los procesos constitucionales, desnaturalizan los fines de tutela de este tipo de procesos, razón por la cual resultará procedente el RAC a fin de emitir un pronunciamiento acorde para la tutela del derecho invocado. Ejemplos de este supuesto anómalo lo hallaremos en decisiones que carecen del establecimiento de las consecuencias de la estimación de la pretensión o éstas no resultan adecuadas para restablecer el derecho vulnerado¹² o cuando no se haya emitido pronunciamiento respecto

¹⁰ Sobre mandatos que tutelan derechos fundamentales en situaciones de irreparabilidad se puede revisar: STC 5461-2011-PA/TC, Caso Tomás Manuel Acero rosales, STC 752-2011-PA/TC, Caso Carmen Angélica Hidalgo Romero y otra, STC 4171-2008-PHC/TC, Caso David Juan Arakaki Mendoza, STC 3421-2005-PHC/TC, Caso Nicke Nelson Dominguez Baylón; entre otros.

¹¹ Supuesto desarrollado en STC 2877-2005-PHC, FJ 15 b.

¹² Por ejemplo en la STC 3090-2009-PA/TC (Caso Julia Elena Madueño Nuñunero), se evidenció que la decisión del *Ad quem* no tomó en cuenta un extremo materia del recurso de apelación y lo dejó sin absolver, situación que en dicho caso era determinante para establecer la fecha de contingencia de la enfermedad para el

de algún extremo demandado¹³ o cuando la sentencia de segundo otorgue una pretensión distinta a la que se invocó con la demanda¹⁴. En estos casos, el Tribunal procederá a evaluar la omisión o agravio denunciado y establecerá los mandatos que resulten pertinentes para que en ejecución de la sentencia (integrada en los hechos por el pronunciamiento del Tribunal Constitucional), brinde una real tutela efectiva al derecho fundamental lesionado.

4.1.3. RAC frente a las excepciones deducidas¹⁵

Supuesto ordinario que permite evaluar si la estimación de las excepciones deducidas durante el trámite del proceso constitucional, han sido correctamente valoradas¹⁶, toda vez que, de advertirse un error en ello, el órgano jurisdiccional al que se habría recurrido para solicitar la tutela de un derecho constitucional, habría lesionado el derecho a la tutela jurisdiccional efectiva del demandante dado que el yerro en la evaluación de dicha cuestión procedimental arbitrariamente impidió el acceso a la instancia para la revisión de la controversia. En tal sentido, de presentarse esta situación agravante, teniendo presente que la resolución que revisa el Tribunal Constitucional viene a ser la denegatoria de segundo grado, se presentan dos situaciones al respecto que determinan la forma de resolver el RAC. Así: a) Si el *A quo* y el *Ad quem* estimaron la excepción deducida, corresponderá que el citado Tribunal revoque la resolución de primera y segunda instancia y disponga que al juez

gocé de una pensión. Otro caso sobre este supuesto es el recaído en la STC 1160-2008-PA/TC (Caso Cesar Miguel Atauje Sierra), que permitió corregir el pago de las pensiones devengadas desde la fecha en que se petitionó la pensión a la Administración.

¹³ Sobre este supuesto, revisar la STC 4140-2010-PA/TC (Caso Graciano Condori Dueñas)

¹⁴ Un claro ejemplo de este tipo de situaciones se presentó en la STC 8368-2006-PA/TC (Caso Vicente Aquilino Alvis Bermudez), en donde el recurrente solicitó el otorgamiento de una pensión adelantada y el *Ad quem* le otorgó una pensión ordinaria. Asimismo, la STC 6371-2008-PA/TC (Caso Aleida Hobby Marín Meza), da cuenta de la reposición laboral en una empresa con la cual su prestación de servicios no se desnaturalizó. Revisar también STC 2604-2011-PA/TC (Caso Fulgencio Llasa Ancapallo), STC 229-2010-PA/TC (Caso Flor de María Vía Caldas), entre otros.

¹⁵ Supuesto desarrollado en STC 2877-2005-PHC, FJ 15 c). Cabe precisar que este supuesto de RAC nuevamente reiterado a través de la RTC 255-2011-Q/TC (Caso Robert Huánuco Menéndez).

¹⁶ Cuando las excepciones han sido correctamente valoradas, el Tribunal confirma la decisión y desestima la demanda amparando la excepción. Al respecto revisar: RTC 1399-2012-PA/TC (Caso Euder Remigio León Oscanoa), RTC 357-2012-PA/TC (Caso Melina Dary Catacora Rodríguez), RTC 645-2012-PA/TC (Caso Carlos Alberto Díaz Mejía), RTC 1419-2012-PA/TC (Caso Lorenzo Barzola Gómez), RTC 1413-2012-PA/TC (Caso Elmer Edgar Hilario Huayta), RTC 1405-2012-PA/TC (Caso Raúl Edgar Córdova Guere), RTC 1678-2012-PA/TC (Caso Elena Pinto vda de Gutiérrez), entre otras.

A *quo* evalúe la controversia denunciada¹⁷ o de considerarlo pertinente emitirá un pronunciamiento de fondo¹⁸; y, b) Si solo el *Ad quem* estimó la excepción, corresponderá que el Tribunal emita pronunciamiento sobre fondo de la pretensión¹⁹. Este supuesto, ha sido desarrollado también a través de la jurisprudencia en materia del recurso de queja de derecho²⁰.

4.1.4. RAC por pago de accesorios²¹

Supuesto de reciente modificación²², permite que a través del RAC se evalúe el pago de pretensiones accesorias vinculadas a la protección eficaz de un derecho constitucional. La procedencia de este tipo de pretensión a través del RAC, ha sido desarrollado en la STC 5430-2006-PA/TC²³ que ha establecido que en materia pensionaria, resulta necesario para la tutela eficaz del contenido constitucionalmente protegido del derecho a la pensión, se ordene el pago de montos dejados de percibir (devengados y reintegros) e incluso de los intereses que dichos montos han generado, desde la fecha en que se produjo la afectación del derecho, pues la naturaleza restitutoria de los procesos constitucionales así lo exige; siendo incluso que de verificarse que esta situación y no haberse invocado en pago de dichos conceptos como pretensiones accesorias, corresponderá ordenar de oficio su cancelación a favor del demandante²⁴.

¹⁷ Al respecto revisar RTC 2551-2010-PA/TC (Caso Fernando Ubillus Zurita), RTC 1081-2012-PA/TC (Caso José Cristian Reyes Pretell), entre otras.

¹⁸ Como lo sucedido en la STC 595-2010-PA/TC (Caso Ana Elizabeth Castillo Sánchez) en atención a los principios de economía y celeridad procesal. También revisar la STC 4485-2011-PA/TC (Caso Rosa Milagros Correa Grozo), STC 4475-2011-PA/TC (Caso Amparito Chávez Álvarez), entre otros.

¹⁹ Sobre este supuesto, revisar STC 2680-2011-PA/TC (Caso Rodrigo y Asociados S.A.C.), STC 1592-2012-PA/TC (Caso Arturo José Belaúnde Guzmán), RTC 638-2012-PA/TC (Caso Ciro Basiano Quispe Borda), entre otras.

²⁰ Sobre el reconocimiento de estas situaciones denegatorias, véase: RTC 28-2001-Q/TC, 292-2011-Q/TC, RTC 186-2011-Q/TC, RTC 130-2009-Q/TC, RTC 33-2010-Q/TC, RTC 300-2011-Q/TC, RTC 146-2010-Q/TC, entre otras.

²¹ Supuesto desarrollado en STC 5430-2006-PA/TC (Caso Alfredo de la Cruz Curasma).

²² Anteriormente desarrollado en la STC 2877-2005-PHC, FJ 15 e.

²³ Precedente publicado el 4 de noviembre de 2008.

²⁴ STC 2170-2012-PA/TC, RTC 1928-2009-PA/TC, RTC 908-2010-PA/TC, RTC 3169-2008-PA/TC, RTC 3805-2008-PA/TC, RTC 3988-2010-PA/TC, RTC 3294-2009-PA/TC, RTC 2957-PA/TC, RTC 3683-2010-PA/TC, RTC 908-2010-PA/TC, entre otras.

4.1.5. RAC frente a vicios del proceso²⁵

El artículo 20° del Código Procesal Constitucional otorga la facultad al TC de declarar la nulidad de parte o todo el proceso cuando advierta que existe un vicio procesal que haya afectado el sentido de la decisión. Cuando una de las partes advierta dicho supuesto, tiene habilitado el RAC a fin de solicitar que se corrija la anomalía suscitada. Cabe precisar que la evaluación de dicha anomalía producida en la tramitación del proceso se encuentra sujeta al principio de trascendencia, que por su íntima vinculación a la institución de la nulidad procesal, exige que el perjuicio ocasionado resulte de tal gravedad que genere la violación de un derecho fundamental. En tal sentido, la procedencia del RAC se encontrará supeditado a que la existencia del vicio procesal resulte de tal magnitud que desnaturalice en sí mismo la decisión adoptada por el juzgador, transformando en lesiva su actividad jurisdiccional en perjuicio del derecho de acción del demandante²⁶.

4.2. Supuestos excepcionales del RAC

De creación jurisprudencial, estos supuestos básicamente se encuentran destinados a otorgar una mayor capacidad de revisión o control judicial al Tribunal Constitucional sobre el cumplimiento o ejecución de los mandatos contenidos en las sentencias recaídas en los procesos constitucionales, situación que presenta un nuevo campo de acción para este órgano jurisdiccional, que aunque ha sido criticado por atribuirse dicha competencia, en los hechos, viene contribuyendo a dar mayor eficacia a la tutela judicial que se supone, brindan los fallos judiciales en este tipo de procesos, pues no cabe duda que si como ciudadanos requerimos justicia a los tribunales, pretendemos que dicho requerimiento se materialice con hechos, lo cual en el caso de los derechos fundamentales lesionados responderá definitivamente al restablecimiento de su eficacia.

²⁵ STC 2877-2005-PHC, FJ 15 e.

²⁶ RTC 4640-2011-PHC/TC, RTC 1543-2012-PA/TC, RTC 1704-2012-PHC/TC, RTC 27-2012-PHC/TC, RTC 3945-2011-PA/TC, entre otras.

Es por ello que de acuerdo con Ruíz Molleda *“la jurisprudencia del TC es doblemente relevante en el caso del incumplimiento de sentencias en nuestro país; primero porque significa que el derecho a la tutela judicial efectiva y, en concreto, el derecho a la eficacia de las sentencias tiene una doble dimensión: una subjetiva, cuyo titulares son la parte ganadora del proceso constitucional, esta dimensión les asigna la facultad de reclamar y exigir el cumplimiento de la misma; y de otra parte, una dimensión objetiva, que implica un deber del Estado de hacer cumplir la sentencia. En otra oportunidad, el TC ha dicho: ‘Todos los procesos constitucionales (incluyendo aquellos orientados a la tutela de derechos fundamentales) gozan de una dimensión objetiva orientada a preservar el orden constitucional como una suma de valores institucionales. En consecuencia, en todos los procesos constitucionales subyace una defensa del orden público constitucional’”*²⁷.

En tal sentido, creemos importante que el Tribunal Constitucional se involucre de manera directa e inmediata en la ejecución de las sentencias emitidas en los procesos constitucional, pues ello particularmente demuestra su calidad de órgano judicial proactivo, lo que contribuye principalmente con la materialización de los derechos, pasando de un estado declarativo a un estado real y efectivo de derecho.

Cabe mencionar que la generación de este tipo de supuestos, también ha encontrado serias críticas, pues razonablemente se puede cuestionar la creación jurisprudencial de estos medios impugnatorios, en la medida de que aun cuando el Tribunal Constitucional sea el Supremo Intérprete de la Constitución, el uso de su capacidad de creación a partir de la interpretación de la norma *ius fundamental*, no encuentra oposición más que la suya propia, lo que podría eventualmente generar distorsiones entre atribuciones y el sentido mismo de la Constitución²⁸.

Dentro de estos supuestos excepcionales encontramos, en primer lugar al RAC a favor del cumplimiento de las sentencias de Tribunal Constitucional, delimitado mediante la RTC 168-2007-Q/TC. Cabe precisar que este supuesto actualmente ha sido modificado a

²⁷ Ruíz Molleda, Juan Carlos. “el Rac y el derecho a la ejecución de sentencias constitucionales”. Documento de trabajo N.º 45- Instituto de Defensa Legal-Justicia Viva.

²⁸ Sobre las críticas más relevantes a la capacidad creadora del Tribunal Constitucional, véase a Castillo Córdova, Luís. *Análisis de algunas recientes normas procesales constitucionales creadas por el Tribunal Constitucional*. En Gaceta Constitucional N.º 37. Enero 2011.

través de la STC 0004-2009-PA/TC, pasando a ser denominado como Recurso de apelación por salto. Asimismo, dentro de este conjunto de supuestos también encontramos al RAC a favor de la ejecución de las sentencias del Poder Judicial, recogido en la RTC 201-2007-Q/TC; el RAC a favor del orden constitucional recogido en la STC 02663-2009-PHC/TC y la STC 02748-2010-PHC/TC y finalmente, el RAC que habilita la legitimidad del demandado en situaciones excepcionales frente al incumplimiento de sentencias del Tribunal Constitucional recogido en la RTC 322-2011-Q/TC.

Antes de pasar a desarrollar cada uno de los supuestos antes citados, corresponde mencionar que el Tribunal Constitucional inició la incorporación de estos supuestos excepcionales a través de la STC 4853-2004-PA/TC, creando el RAC a favor del precedente vinculante, supuesto que tuvo una corta duración de su aplicación, pues paso a ser desactivado mediante la STC 3908-2007-PA/TC, el 18 de mayo de 2009. Sin embargo, consideramos pertinente desarrollar algunas líneas sobre su finalidad a efecto de guardar fidelidad con el desarrollo histórico jurisprudencial de recurso bajo estudio.

4.2.1. Recurso de agravio constitucional a favor del cumplimiento de las sentencias de Tribunal Constitucional o Recurso de apelación por salto

Supuesto bajo el cual, el Tribunal Constitucional ha adquirido competencia para revisar la forma de ejecución de sus propias sentencias con la finalidad de que éstas no sean tergiversadas o alteradas por los órganos jurisdiccionales del Poder Judicial en la etapa de ejecución; de ese modo, supervisa que sus decisiones sean acatadas en sus propios términos. Para sustentar la incorporación de este supuesto de RAC, el Tribunal Constitucional a través de su RTC 168-2009-Q/TC (Caso Banco Continental)²⁹, puso de manifiesto el problema que se presenta desde la regulación legal del proceso constitucional en sí mismo, pues aun cuando el Código Procesal Constitucional ha incorporado nuevas herramientas que pueden ser utilizadas en la etapa de ejecución de sentencia para disuadir al agente lesivo de volver a ejecutar acciones u omisiones que vulneren el derecho fundamental tutelado –como lo es la aplicación de multas acumulativas o la orden de

²⁹ RTC 168-2007-Q, publicada en la página web del Tribunal Constitucional el 27 de noviembre de 2007.

destitución del responsable–, ello no resultaba suficiente para garantizar que en dicha etapa, se cumpla el mandato judicial, pues se verificaba que el problema de la ejecución de la sentencia constitucional no solo se trataba de un debate doctrinal sino práctico, en la medida de que en su calidad de instancia emisora de sentencias, carecía de capacidad para concretizar sus propios fallos, de ahí que se permitió redimensionar el RAC tomando como base el principio de economía procesal e informalismo de los procesos constitucionales a efectos de concederse a sí mismo la competencia para participar como instancia revisora de la ejecución de sus sentencias cuando se denunciara el incumplimiento de las mismas, sustentado dicha capacidad en el restablecimiento del orden constitucional que suponía la eficacia de sus fallos.

De ese modo, se optó en un primer momento, por incorporar este nuevo supuesto de RAC para participar también como órgano jurisdiccional de revisión de la ejecución de sus sentencias; sin embargo, posteriormente, en atención a la demora que suponía transitar dos instancias de la etapa de ejecución para recién promover este recurso, el Tribunal Constitucional consideró pertinente habilitar el **recurso de apelación por salto** para conocer “directamente” de la ejecución de sus fallos a través de la STC 00004-2009-PA/TC (Caso Roberto Allca Atachahua), para lo cual sostuvo que *“en los hechos, la etapa de ejecución de las sentencias de este Tribunal termina convirtiéndose en muchos casos en un segundo proceso, pues a pesar de que existe una orden precisa y concreta de la conducta a cumplir con el fin de hacer efectiva la sentencia, ésta por la inercia del juez de ejecución o por la conducta obstruccionista de la parte emplazada, no termina ejecutándose en forma inmediata y en sus propios términos”*³⁰. Bajo esta motivación, exoneró a las Salas Civiles de tramitar los recursos de apelación promovidos contra las resoluciones de primer grado que conocían de la ejecución de una sentencia emitida en su fuero, optimizando –para bien consideramos– el derecho a la ejecución efectiva de sus fallos o lo que es lo mismo, dotar de real eficacia a la tutela judicial otorgada al derecho vulnerado.

La apelación por salto, cuenta con sus propios requisitos a saber: a) procede contra una resolución de primera instancia que estaría incumpliendo una sentencia del Tribunal

³⁰ STC 0004-2009-PA/TC, fj 13.

Constitucional; y, b) El escrito del recurso debe ser presentado ante la primera instancia de ejecución.

También cabe resaltar que el RAC a favor del cumplimiento de las sentencia del Tribunal Constitucional no ha sido desactivado totalmente y eso puede verificarse a partir de los supuestos de improcedencia que la STC 0004-2009-PA/TC estableció, pues este recurso no procederá: a) cuando la pretensión verse sobre el debate de la cuantificación de una pensión, devengados, intereses o costas y costos; b) cuando el mandato de la sentencia resulta claro y es de cumplimiento progresivo; y, c) cuando el demandante ha optado por recurrir al proceso de amparo contra amparo para que se controle la ejecución de la sentencia del Tribunal Constitucional. En tal sentido, tanto el supuesto a) y b) indican que el acceso al fuero jurisdiccional del Supremo Intérprete se efectuará luego de transcurrida las dos instancias judiciales de la etapa de ejecución, mientras que el supuesto c) indica que ante la proposición de un nuevo proceso de amparo contra lo resuelto en la etapa de ejecución de la sentencia del Tribunal Constitucional, dicho órgano recién tomará conocimiento y competencia del control de la ejecución a través del RAC ordinario³¹.

Finalmente y en cuanto a la evaluación de este recurso, de acuerdo con los lineamientos fijados tanto en la RTC 168-2007-Q/TC y la STC 00004-2009-PA/TC, el Tribunal Constitucional se circunscribirá a meritar el grado de incumplimiento de su sentencia y a establecer reglas destinadas a resguardar el sentido de la decisión contenida en la resolución materia de ejecución, a fin de que no se presenten distorsiones que afecten su ejecución –y el derecho a la tutela procesal efectiva del demandante– y la correcta restitución del derecho constitucional tutelado³². También se precisó que ante la denegatoria del RAC o del recurso de apelación por salto, el demandante se encontraba legitimado para recurrir dicha denegatoria a través del recurso de queja de derecho.

³¹ Las mencionadas opiniones también han sido compartidas por el Dr. Luís Saenz Dávalos en su artículo *“Dos instituciones procesales novedosas en la jurisprudencia del Tribunal Constitucional. El recurso de agravio especial en defensa del artículo 8 de la Constitución y el recurso de apelación por salto a favor del cumplimiento de las sentencias del Tribunal Constitucional”*, publicado en Gaceta Constitucional N.º 37. Enero 2011.

³² Al respecto: RTC 280-2009-Q/TC (Caso Javier Jesús Ríos Castillo), STC 2565-2011-PA/TC (Caso Consorcio La Parcela S.A.), STC 2794-2011-PA/TC (Caso Messer Gases del Perú S.A.), entre otros.

4.2.1.1. La habilitación excepcional del demandado frente al incumplimiento de sentencias del Tribunal Constitucional

De reciente incorporación jurisprudencial, la RTC 322-2011-Q/TC (Caso Pontificia Universidad Católica) ha presentado a la comunidad jurídica un nueva faceta excepcional de RAC, esta vez destinado exclusivamente a habilitar el control de la ejecución de las sentencias emitidas por el Tribunal Constitucional solicitada por el emplazado vencido, cuando se invoque razones debidamente justificadas para su atención; es decir, que la promoción de este recurso, necesariamente implica acreditar que el incumplimiento (cumplimiento parcial o cumplimiento defectuoso) de la sentencia constitucional perjudica al emplazado vencido.

Así, la mencionada resolución, sienta las bases para el análisis del agravio que puede producirse con ocasión de la ejecución de una sentencia en perjuicio del emplazado, pues eventualmente pueden surgir criterios particulares de los órganos jurisdiccionales de ejecución que terminen tergiversando el mandato judicial; sin embargo, la referida habilitación excepcional, exige del recurrente que demuestre una real afectación, por lo será necesario que la promoción de este recurso “por salto”, encuentre sustento en la existencia de mandatos posibles de ser ejecutados que se desprendan de la sentencia cuya ejecución se cuestiona.

En tal sentido, para la evaluación de esta habilitación excepcional, se requerirá: a) de una sentencia expedida por el Tribunal Constitucional de cuyo contenido pueda emanar un mandato que requiera ser ejecutado para retrotraer las cosas al estado anterior de la violación del derecho ya tutelado; y, b) que se demuestre meridianamente que la forma de ejecución de la sentencia constitucional genera un agravio en los derechos del emplazado. Consecuentemente, la sola presentación de dicho recurso no habilitará la competencia del Tribunal Constitucional respecto de la revisión de la pretensión contenida en este recurso por salto, sino solo aquellas pretensiones que cumplan las condiciones antes referidas; por lo tanto, resultaran improcedentes todas aquellas pretensiones destinadas a dilatar la ejecución de la sentencia.

Asimismo, cabe precisar que la denegatoria de la admisión de este recurso por parte del juez de ejecución de primer grado, habilitará al emplazado a promover el recurso de queja de derecho ante el Tribunal Constitucional, cuya evaluación respecto su procedencia, se sustentará en la correcta o incorrecta denegación del recurso de apelación por salto, es decir, que a través de dicho recurso, necesariamente deberá cumplirse los requisitos antes planteados para acceder a la revisión extraordinaria ante dicha instancia.

4.2.2. Recurso de agravio constitucional a favor de la ejecución de las sentencias del Poder Judicial

Luego de la emisión de la RTC 168-2007-Q/TC, el Tribunal Constitucional empezó a evaluar bajo una nueva óptica los casos que a través del recurso de queja de derecho, denunciaban la afectación del derecho a la ejecución de sentencias en sus propios términos en pronunciamientos emitidos por las órganos jurisdiccionales del Poder Judicial, situación que a su vez, nuevamente ponían en evidencia el desconocimiento de los jueces de ejecución de la naturaleza tuitiva que implicaba el restablecimiento de la eficacia de los derechos fundamentales a través de un mandato judicial recaído en una sentencia constitucional. Esta fue la razón por la cual, el Supremo Intérprete decidió cambiar de posición jurisprudencial para habilitar su competencia en la revisión de la ejecución de sentencias del Poder Judicial a través de la RTC 201-2007-Q/TC (Caso Asociación Pro Vivienda Vecinos de la Urbanización Neptuno)³³, equiparando en dicha ocasión, la disparidad que se había generado con la vigencia del RAC a favor del cumplimiento de – únicamente– las sentencias del Tribunal Constitucional.

Al igual que este último supuesto mencionado, esta modalidad de RAC busca la efectividad del derecho constitucional tutelado a través de una sentencia emitida por los jueces del Poder Judicial, que no estaría siendo observada en la etapa de ejecución y que incluso, presentaría casos en los que estaría siendo incumplida por el propio órgano que tuteló el derecho. Esta anomalía se presenta como consecuencia del cambio constante en la composición de los Juzgados y Salas, razón por la cual cada vez que suceda dicho cambio,

³³ RTC 201-2007-Q, publicada en la página web del Tribunal Constitucional el 4 de diciembre de 2008.

se verifica que en la etapa de ejecución de sentencia se mantiene la competencia funcional del órgano jurisdiccional, sin embargo, aquel magistrado que decidió la causa puede no ser aquel que efectivamente adoptó la decisión, lo cual traerá como consecuencia directa, la existencia de opiniones disímiles en la interpretación de la decisión adoptada y por ende, se genera la posibilidad de una incorrecta ejecución.

Es por ello, que este RAC se presenta como el último medio de impugnación directo e inmediato en la etapa de ejecución de los procesos constitucionales de la libertad, destinado a materializar la protección judicial otorgada mediante una sentencia constitucional, esta vez, por el Poder Judicial. Al igual que el RAC a favor del cumplimiento de sentencias del Tribunal Constitucional, este recurso tiene como marco de acción, la revisión directa del cumplimiento de la sentencia emitida por un órgano jurisdiccional del Poder Judicial en la misma etapa de ejecución.

Con relación a los requisitos que debe cumplir este recurso, debemos mencionar que al igual que la versión original del RAC a favor del cumplimiento de las sentencias del Tribunal Constitucional, éste debe ser promovido: a) contra una resolución de segunda instancia de la etapa de ejecución que este incumpliendo la sentencia constitucional (resolución denegatoria de tutela); y, b) ante la segunda instancia de ejecución.

Por otro lado, cabe precisar que su procedencia se evalúa valorando el contenido de la sentencia emitida por el Poder Judicial que tuteló el derecho en sus propios términos y las resoluciones que dieron ejecución de la misma a fin de merituar el grado de incumplimiento de la decisión en los términos que fue adoptada. Consecuentemente, de verificarse el incumplimiento del mandato, el Supremo Intérprete establecerá lineamientos bajo los cuáles la decisión debe ser ejecutada sin que la sentencia constitucional sea desvirtuada en su contenido³⁴. Asimismo, de presentarse la denegatoria del RAC por parte del órgano de segunda instancia, corresponderá interponer el respectivo recurso de queja³⁵.

³⁴ Al respecto revisar RTC 1652-2011-PA/TC (Caso Vicente Bueno Arias), RTC 150-2011-PA/TC (Caso Idicio Estens Ramos Aduato), RTC 2433-2011-PA/TC (Caso René Gutiérrez Valdez), entre otras.

³⁵ Revisar, RTC 72-2010-Q/TC (Caso Toribio Silva Zuñe), RTC 4-2010-Q/TC (Caso Juan Mallqui Rojas), RTC 69-2010-Q/TC (Caso Elena Chapilliquen vda. de Merino), RTC 20-2010-Q/TC (Caso Víctor Méndez Chávez), entre otras.

4.2.3. RAC ante pedidos de represión de actos homogéneos

La represión de actos homogéneos viene a ser una figura procesal introducida con la vigencia del Código Procesal Constitucional, cuya finalidad se encuentra destinada a extender la tutela judicial efectiva, otorgada vía mandato judicial, hacia un nuevo acto sustancialmente homogéneo al declarado inconstitucional en dicha sentencia. Así, el artículo 60° del referido Código, dispone lo siguiente:

Mediante las STC N.ºs 4878-2008-PA/TC (Caso Viuda de Mariategui) y 5287-2008-PA/TC (Caso Mario Lovón Ruíz-Caro), el Tribunal Constitucional estableció los criterios de evaluación de las solicitudes de represión de actos homogéneos en la etapa de ejecución de las sentencias recaídas en los procesos constitucionales. Así, en una primera etapa, únicamente se admitió la evaluación de este tipo de solicitudes cuando se trataba de sentencias emitidas por este órgano jurisdiccional, pues dicho criterio fue así fijado a través del Caso Mario Lovón Ruíz-Caro. Posteriormente, con la evolución de la jurisprudencia constitucional, la revisión de este tipo de pretensiones también fue admitida cuando se invocaba durante la ejecución de las sentencias emitidas del Poder Judicial, fijándose dicho criterio a través de las RTC N.ºs 149-2007-Q/TC (Caso Firth Industries Perú S.A.C.) y 165-2007-Q/TC (Caso Froilán Castillo Andrade).

Para el caso de la evaluación de los RAC sobre solicitudes de represión de actos homogéneos, es necesario que quien promueva dicho recurso, cuente con legitimidad para obrar, es decir que haya formado parte de la relación jurídico procesal del contencioso que culminó con una sentencia a favor del demandante³⁶.

Asimismo y de acuerdo con los criterios establecidos en las citadas sentencias (STC 4878-2008-PA/TC y 5287-2008-PA/TC), la evaluación de la solicitud de represión de actos homogéneos requerirá: a) de una sentencia constitucional estimatoria a favor del demandante, b) que dicha sentencia se encuentre ejecutoriada, para lo cual el juez, incluso puede acudir a la aplicación de las medidas coercitivas que regula el artículo 22° del Código Procesal Constitucional, c) que quien solicite dicho pedido sea: el demandante (cuando la

³⁶ Al respecto revisar RTC 43-2011-Q/TC (Caso Magaly Milagritos Sánchez Parra), RTC 94-2011-Q/TC (Caso Juan Antonio Caballero García), RTC 221-2010-Q/TC (Caso Autopartes Diesel Álvarez E.I.R.L.), RTC 189-2012-PA/TC (Sindicato de Trabajadores Municipales de Chorrillos) entre otras.

demanda fue promovida por interés individual), cualquier integrante del grupo demandante (cuando se solicitó la tutela de intereses colectivos o difusos), o cualquier persona que se encuentre en igual situación a la del demandante (cuando se haya declarado el estado de cosas inconstitucional); y, c) que quien sea emplazado con la solicitud de represión de actos homogéneos sea el demandado vencido en el proceso constitucional cuya sentencia tuteló el derecho fundamental que se acusa como nuevamente lesionado.

El cumplimiento de los requisitos antes detallados, permitirá al Tribunal Constitucional verificar si existe o no una “manifiesta homogeneidad” del nuevo acto lesivo respecto del acto lesivo inconstitucional identificado en la sentencia ejecutoriada³⁷.

Asimismo, de ocurrir la desestimación del RAC por parte de la segunda instancia con relación al pedido de represión de actos homogéneos, el recurrente tendrá la posibilidad de acudir ante el Tribunal Constitucional a través del recurso de queja, para lo cual será necesario que el peticionante adjunte adicionalmente al escrito que contiene el RAC, la resolución denegatoria de segundo grado de su solicitud, las respectivas cédulas de notificación y copia de la sentencia que tuteló su derecho, esto a efecto de que se evalúe si la denegatoria del RAC fue correctamente efectuada.

4.2.4. RAC por contravención al artículo 8º de la Constitución Política³⁸

Este supuesto de RAC excepcional generó polémica en su momento, por la forma en que se incorporó como herramienta procesal para la tutela específicamente del contenido del artículo 8º de nuestra Constitución Política y esto en razón de que ya no solo nos encontrábamos ante el supuesto excepcional como los presentados anteriormente, sino que este supuesto implicaba regular jurisprudencialmente un medio impugnatorio aplicable exclusivamente a aquellos procesos en los que se venía utilizando los procesos de amparo o

³⁷ Sobre la manifiesta homogeneidad, revisar RTC 3846-2010-PA/TC (Caso), STC 2242-2011-PA/TC (Caso Faustino Ramos Castro), RTC 4371-2011-PA/TC (Caso Cesar Huayta Paredes), entre otras.

³⁸ Supuesto desarrollado en la STC 2663-2009-PHC/TC (Caso Edwin Walter Martinez Moreno), STC 2748-2010-PHC/TC (Caso Alexander Mosquera Izquierdo) y la STC 3245-2010-PHC/TC (Caso Jesús Belisario Esteves Otolaza y otro).

de hábeas corpus para entorpecer el desarrollo de procesos penales por tráfico ilícito de drogas y lavado de activos.

Según se advierte del texto de la STC 02663-2009-PHC/TC (Caso Edwin Walter Martínez Moreno), la justificación para la incorporación de este supuesto de RAC se sostiene en lo siguiente: “[E]l rol del Tribunal Constitucional no sólo se limita a la tutela y optimización de los derechos fundamentales, sino también controla el correcto funcionamiento de los órganos del Estado, de manera que se preserven las competencias establecidas por la Norma Fundamental y en definitiva, prevalezca el principio de supremacía constitucional”³⁹. Por esa razón consideró necesario contar con una herramienta que le permitiera cumplir con dicho rol, “para evitar que por ‘defecto’, se terminen constitucionalizando situaciones que, aunque aparecen revestidas de un manto de ‘constitucionalidad’, en la práctica contienen un uso fraudulento de la Constitución o bajo el manto protector de los derechos fundamentales, se pretenda convalidar la vulneración de aquellos o una situación en la que se ha configurado un abuso de derecho”⁴⁰. En tal sentido, se incorpora este supuesto de RAC a partir del artículo 201º de la Constitución “a fin de concretizar esta obligación constitucional de prevenir y sancionar eficazmente el tráfico ilícito de drogas y sus derivaciones”⁴¹, atendiendo también a las obligaciones internacionales que tiene el Perú contra el combate del tráfico ilícito de drogas y el crimen organizado.

En cuanto a la procedencia de este supuesto de RAC, debemos tener presente que a través de la STC 2748-2010-PHC/TC (Caso Alexander Mosquera Izquierdo), se habilitó expresamente la legitimidad de los Procuradores del Estado para interponer este recurso contra sentencias estimatorias ‘independientemente del plazo’ que regula dispone el artículo 19º del Código Procesal Constitucional para la interposición del RAC ordinario; sin embargo, posteriormente mediante la STC 3245-2010-PHC/TC (Caso Jesús Belisario Esteves Otolaza y otro), se ajustó la oportunidad de la presentación del recurso al plazo que

³⁹ STC 02663-2009-PHC/TC, fj 2.

⁴⁰ STC 02663-2009-PHC/TC, fj 6.

⁴¹ STC 02748-2010-PHC/TC, fj 15.

regula el mencionado artículo 18° a efecto de resguardar la seguridad jurídica que supone la observancia de las sentencias judiciales.

En tal sentido, los requisitos de procedencia de este recurso son los siguientes: a) se presenta contra una sentencia de segundo grado estimatoria de un proceso constitucional vinculado a procesos penales sobre tráfico ilícito, de drogas y/o lavado de activos, b) la legitimación para la presentación del recurso recae en el Procurador Público del Estado; y, c) la presentación del recurso debe de ser efectuado en el mismo plazo que dispone el artículo 18° del Código Procesal Constitucional.

Como consecuencia de la revisión del Tribunal Constitucional a propósito de este supuesto, se analiza nuevamente la controversia planteada en la demanda y de presentarse la contravención al orden constitucional en los términos expresados en las STC 02663-2009-PHC/TC y STC 2748-2010-PHC/TC, se deja sin efecto de la sentencia de segundo grado que declaró fundada la demanda⁴².

4.2.4. El desactivado RAC a favor del precedente vinculante⁴³

En un anterior artículo⁴⁴, desarrollamos las cualidades que tuvo en su momento este supuesto del RAC, razón por la que en estas líneas solo abordaremos escuetamente, cuáles eran las particularidades de este supuesto estuvo vigente desde el 14 de setiembre de 2007 hasta el 18 de mayo de 2009. Así, corresponde recordar que la creación de este RAC se presentó como respuesta a la *guerra de cortes* que ocurrió como consecuencia de la generación de los precedentes vinculantes en materia constitucional dictados por el Tribunal Constitucional y que suponían el establecimiento de límites a la labor jurisdiccional de los Jueces del Poder Judicial, pues por disposición del artículo VII del Título Preliminar del Código Procesal Constitucional, estos precedentes tenían que ser acatados. Así, en la práctica se evidenció el desacato de los jueces hacia algunos precedentes, sustentado su accionar especialmente en el principio de independencia

⁴² Al respecto revisar: STC 569-2011-PHC/TC (Caso Gladys Angulo de Sarmiento a favor de Roge Javier Poemape Chávez), STC 3987-2010-PHC/TC (Caso Alfredo Alexander Sánchez Miranda y Otro).

⁴³ STC 4853-2004-PA (Caso Dirección Regional de Pesquería de La Libertad), publicado en el diario oficial *El Peruano* el 13 de setiembre de 2007.

⁴⁴ HUANCAHUARI PAUCAR, Carín. *El recurso de agravio constitucional a favor del precedente vinculante*. En Actualidad Jurídica. Tomo 170. Gaceta Jurídica. Lima 2008.

judicial, que a su criterio, les permitía apartarse de las reglas contenidas en los precedentes vinculantes *so pretexto* de no encontrarse sometidos a órganos superiores al momento de emitir sus decisiones jurisdiccionales. Este accionar generó graves consecuencias, principalmente, en perjuicio de la labor de fiscalización de la Administración Pública en rubros comerciales como el transporte interprovincial, los casinos y tragamonedas, los bares y discotecas entre otros; pues muchas veces, el funcionamiento de diversas empresas se encontraban vinculados a la vigencia de mandatos judiciales nacidos de medidas cautelares.

Identificada esta situación, el Tribunal Constitucional decidió en su momento controlar a través del RAC aquellas sentencias que contravenían sus precedentes vinculantes, interpretando término “*denegatorio*” contenido en el artículo 202.2 de la Constitución Política y la precisión establecida en el artículo 18° del Código Procesal Constitucional, estableciendo que la resolución que declaraba infundada o improcedente la demanda, no limitaba la procedencia del RAC en supuestos que afecten precedentes vinculantes.

De este modo, este supuesto de RAC estableció la posibilidad de revisar sentencias estimatorias de segunda instancia en las que se denunciaba que lo resuelto contravenía flagrantemente un precedente vinculante emitido por el Tribunal Constitucional, para ello, se legitimó al demandado y al tercero que se consideraba afectado en sus derechos con la resolución de segundo grado. Asimismo, para su procedencia se requería necesariamente que el escrito del recurso explicara de modo claro, cuáles eran los aspectos de la sentencia que contravenía un precedente constitucional, a fin de no incentivar conductas dilatorias de la ejecución de la sentencia estimatoria.

Admitido el recurso, el Tribunal tenía la capacidad de valorar el grado de desacato al precedente y de advertir dicha situación, procedía revocar la sentencia de segunda instancia, pronunciándose por la controversia planteada, restituyendo el orden constitucional vulnerado, devolviendo la eficacia al precedente desacatado. En este sentido, esta modalidad de RAC buscaba resguardar la seguridad jurídica garantizando la predictibilidad de las decisiones judiciales es supuestos debidamente identificados a través de los precedentes constitucionales.

Cabe precisar que la mayor parte de los RAC que se revisaron, admitidos mediante el recurso de queja⁴⁵ o elevados directamente por el órgano jurisdiccional de segunda instancia, cuestionaban: a) la idoneidad del proceso de amparo para resolver la pretensión demandada (en precedentes de orden procesal)⁴⁶, b) no fundamentaban las razones de por qué la sentencia de segundo grado estimatoria afectaba algún precedente⁴⁷; o, c) se llegaba a verificar que la resolución cuestionada se encontraba acorde con el precedente (en precedentes de contenido sustantivo)⁴⁸, circunstancias por las cuales muchos de ellos fueron rechazados. Sin embargo, alguno de ellos también fue rechazado por no existir un precedente vinculante sobre la materia.⁴⁹

Cabe recordar que la integración de este supuesto del RAC fue criticado por un sector de la doctrina nacional⁵⁰, razón por la cual también se produjeron similares críticas cuando, luego de desactivarse este supuesto a través de la STC 3908-2007-PA/TC (Caso Proyecto Especial de Infraestructura de Transporte Nacional –PROVIAS), se consideró que las razones por las cuales se dio origen al RAC por contravención al artículo 8º de la Constitución Política, no eran suficientes para que se incorporara este supuesto.

⁴⁵ Al respecto revisar RTC 76-2008-Q/TC (Caso Universidad Privada Antenor Orrego), RTC 74-2008-Q/TC (Municipalidad Metropolitana de Lima), RTC 113-2008-Q/TC (Municipalidad Provincial de San Román), RTC 75-2008-Q/TC (Caso Gobierno Regional de Lima), entre otros.

⁴⁶ Al respecto se puede revisar: RTC 5678-2009-PA/TC (Caso Empresa Latinoamericana de Radiodifusión Atlantis S.R.L.), RTC 4056-2008-PA/TC (Caso Arles Ogozi Huamaní), RTC 2708-2008-PHC/TC (Caso Máximo Alfredo Victoria Lizarraga), RTC 9959-2006-PA/TC (Caso pablo Damián López), RTC 285-2008-PA/TC (Caso Héctor Flavio Gutierrez Remón), RTC 567-2008-PA/TC (Caso Luis Alberto Paredes Rojas), RTC 56-2008-Q/TC (Caso Máximo Clodoaldo Espinoza Vásquez), RTC 48-2008-Q/TC, Municipalidad Provincial de Puno), RTC 101-2008-Q/TC (Caso Superintendencia Nacional de Registros Públicos), RTC 79-2008-Q/TC (Caso Gladys Regina Natal de Manzur), RTC 438-2008-PA/TC (Caso Fernando Niceforo Vargas Gastelú), RTC 19-2008-Q/TC (Caso Xstrata Tintaya S.A.), entre otros.

⁴⁷ Al respecto se puede revisar: RTC 89-2008-Q/TC (Caso Municipalidad Provincial Del Santa), RTC 111-2008-Q/TC (Caso Juan Antonio Ontaneda Mayer), RTC 40-2008-Q/TC (Caso Caja de Beneficios y Seguridad del Pescador), RTC 5476-2008.PA/TC (Caso Sindicato de Trabajadores de la Cooperativa Industrial Triplayera Pucallpa Ltda. COOPTRIP), RTC 3381-2008-PA/TC (Caso Eleazar Cabezas Rodriguez).

⁴⁸ Al respecto se puede revisar: RTC 530-2007-PA/TC (Caso Víctor García Ordoñez), RTC 4720-2006-PA/TC (Caso Davis Povis Michue).

⁴⁹ Sobre ello, revisar RTC 5805-2007-PA/TC (Caso Lourdes Esther Zeballos de Palomino).

⁵⁰ Al respecto revisar CASTILLO CORDOVA, Luís. *El Tribunal Constitucional como creador de Derecho Constitucional*. En Cuadernos de análisis y crítica a la jurisprudencia constitucional N.º 3, de la Revista Palestra del Tribunal Constitucional. Palestra Editores. Pp. 56. Lima octubre 2007. PRIORI, Giovanni. *La reglas del amparo contra amparo y la creación jurisprudencial de un nuevo recurso*. En Boletín Análisis de Fondo. Zoom. 11 de setiembre del 2007.

5. Conclusiones

El desarrollo jurisprudencial que el Tribunal Constitucional ha venido procurando al RAC en los últimos años, ha transformado a este recurso en un medio dinámico que procura ciertamente, la eficaz tutela de los derechos fundamentales, pues al margen de las críticas que podamos encontrar en este desarrollo activista de la jurisprudencia, se puede evidenciar que los resultados .

ya no sólo en la etapa decisora del proceso constitucional, sino también en la etapa de su ejecución, velando por la vigencia efectiva del derecho tutelado, cumpliendo así, en la medida de sus posibilidades, con las funciones que la Constitución le ha atribuido, esto es, la defensa de los derechos fundamentales y la observancia de la Constitución.

También es importante resaltar que los supuestos excepcionales del RAC, al igual que cualquier otro medio impugnatorio, tienen en sí mismos una exigencia de legitimidad primordial para su interposición, pues su procedencia se evaluará no sólo por la invocación del incumplimiento una sentencia del Tribunal Constitucional o del Poder Judicial, sino que también dependerá de la legitimidad que acredite el solicitante que postula el recurso, es decir, que su invocación deberá justificar el tipo de tutela que solicita, evitando incurrir en articulaciones destinadas a evitar la ejecución de la sentencia en sus propios términos.