

Los cambios que el Tribunal

A pesar de los notables avances ocurridos a raíz de la derrota del fujimorismo y de la reincorporación de tres de sus miembros destituidos por la dictadura, que le han permitido adquirir cada vez mayor presencia en la vida jurídica y política nacional, se hace necesario adoptar algunos cambios en las competencias y estructura orgánica del Tribunal Constitucional.

El Tribunal Constitucional ha tenido una historia azarosa y accidentada en nuestro país. Tanto el Tribunal de Garantías Constitucionales cuanto el Tribunal Constitucional, previstos en las constituciones de 1979 y 1993, fueron adoptados sin demasiada convicción por los respectivos cuerpos constituyentes. El antiguo TGC nunca alcanzó una trayectoria descolante y terminó abruptamente sus días con el autogolpe de Fujimori del 5 de abril de 1992. Por su parte, el reinstaurado Tribunal Constitucional, antes de cumplir el primer año de funcionamiento, sufrió la arbitraria destitución de tres de sus magistrados como represalia política del Congreso dominado por la mayoría fujimorista. El TC se mantuvo incompleto durante tres años, imposibilitado de conocer acciones de inconstitucionalidad.

Esta situación ha mejorado tras la caída del régimen fujimorista. El Congreso dispuso la reincor-

poración al TC de los tres magistrados injustamente destituidos, mandato que también fue establecido en una sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. No hace mucho se produjo la renovación parcial de la composición del TC, pues el Congreso designó a cuatro nuevos integrantes que, sumados a los tres magistrados reincorporados, completan un tribunal de calidades jurídicas y morales ciertamente destacables. Desde entonces el TC ha ido adquiriendo cada vez mayor presencia en la vida jurídica y política nacional, al punto que –a pesar de la controversia que han suscitado algunas de sus resoluciones– puede decirse que su posición como órgano autónomo protector de la constitucionalidad y de los derechos fundamentales se ha fortalecido.

Sin perjuicio de estos avances, consideramos que se hace necesario adoptar algunos cam-

bios en las competencias y estructura orgánica del TC, con el fin de fortalecer y optimar el desempeño de sus funciones, cambios que podrían efectuarse aprovechando el actual proceso de reforma constitucional. En el presente artículo esbozaremos nuestras propuestas en este campo, dejando pendiente –para una futura ocasión– el análisis de la jurisprudencia del TC en ciertos temas específicos.

Los votos para la declaración de inconstitucionalidad

Si bien la Carta de 1993 no establece nada al respecto, la Ley Orgánica del TC (26435) dispuso, en su artículo 4, que para dictar sentencia declarando inconstitucional una ley se requiere el voto conforme de seis de los siete magistrados que integran el Tribunal. De no alcanzarse esta votación en favor de la inconstitucionalidad, se dictará sentencia declarando infundada la demanda, a pesar de que exista una mayoría de

Constitucional necesita

Francisco José Eguiguren



Fotos: Archivo La República

El Tribunal Constitucional debe actuar como supremo intérprete de la Constitución.

magistrados (de cinco, por ejemplo) que haya sostenido lo contrario. En tal supuesto, además, no podrá volverse a cuestionar la validez de la ley con relación al mismo precepto constitucional.

Es sabido que la intención de dicha norma era dificultar significativamente la declaración de inconstitucionalidad, exigiendo una elevada mayoría de votos, cercana a la unanimidad, y permitiendo que la voluntad de una minoría (dos votos) pueda derrotar a la de la mayoría. Por ello ha sido positiva la aprobación de la ley 27780 (publicada el 12 de julio del 2002), que reduce a cinco votos conformes el número necesario para declarar incons-

titucional una norma con rango de ley. Pero este avance sigue siendo insuficiente, pues subsiste la posibilidad de que la voluntad de una minoría (tres votos) predomine sobre la mayoría de los magistrados favorables a la inconstitucionalidad.

El Proyecto de Reforma Constitucional (artículos 205 y 210) eleva a nueve los integrantes del TC y exige para la sentencia que declare inconstitucional una ley los votos conformes de dos tercios del número legal de los magistrados, es decir, seis votos de nueve. En nuestra opinión, lo más adecuado sería que la inconstitucionalidad de una ley se declare con el voto conforme de una mayoría

calificada de más de la mitad del número legal de magistrados del TC. En todo caso, la adopción de criterios como la interpretación conforme a la Constitución, que declara la inconstitucionalidad cuando esta es manifiesta y no puede hallarse una interpretación que haga razonablemente compatible con la Constitución a la norma cuestionada, nos parece un límite suficiente frente a eventuales excesos.

El acceso al TC en procesos sobre derechos fundamentales

En el inciso 2 de su artículo 202,

Francisco José Eguiguren es representante del Departamento y la Facultad de Derecho de la PUCP en el Proyecto Justicia Viva.

Consideramos conveniente que la declaración de inconstitucionalidad de una ley sea adoptada por el voto favorable de una mayoría calificada de la mitad más uno del número legal de magistrados del TC.

la Constitución de 1993 establece que el TC conocerá –en última y definitiva instancia– de los procesos de hábeas corpus, amparo, hábeas data y de cumplimiento que hayan sido denegados en el Poder Judicial; es decir, solo el demandante puede acceder ante el TC, mediante el denominado recurso extraordinario, cuando su pretensión ha sido desestimada en sede judicial, posibilidad que no asiste al demandado derrotado. De conformidad con las normas vigentes, la tramitación de estos procesos constitucionales se realiza solo en dos instancias judiciales, culminando –por regla general– en las cortes superiores, salvo cuando se trata de amparos contra resoluciones judiciales, que se inician en la Corte Superior y culminan en la Corte Suprema.

La intención de esta norma constitucional es dar celeridad a la protección de los derechos fundamentales, evitando el recurso a una tercera instancia; pero aunque se trata de una preocupación atendible, no está exenta de objeciones importantes. Para empezar, puede cuestionarse la equidad de la norma, pues rompe la igualdad que debe existir entre las partes del proceso al conceder únicamente al demandante el recurso

extraordinario ante el TC. Además, el TC solo alcanza un conocimiento residual de los procesos constitucionales protectivos de derechos, los desestimados en el órgano judicial. Y ello puede conspirar contra la certeza y unidad de la jurisprudencia, pues se ha constatado que dentro de los procesos que culminan en la segunda instancia judicial, con una decisión favorable al demandante, pueden quedar firmes resoluciones con criterios opuestos entre sí, e incluso contrarios a los fijados por el TC, sin que tales sentencias puedan llegar a conocimiento y revisión de este Tribunal.

El Proyecto de Reforma Constitucional, en su artículo 209, inciso 2, establece que el TC es competente para conocer en último grado de las resoluciones judiciales denegatorias de los procesos constitucionales de hábeas corpus, amparo, hábeas data y cumplimiento, a pedido de parte; y, de oficio, cuando sea necesario a efectos de realizar una política de unidad jurisdiccional. Por esta vía se estaría abriendo la posibilidad de que el TC conozca de oficio sentencias judiciales que declararon fundada la acción. Aunque compartimos las razones que motivan esta

propuesta, nos parece preferible y más equitativo habilitar el recurso extraordinario tanto para el demandante cuanto para el demandado, pero disponiendo que corresponderá al TC pronunciarse por la admisión o no de la causa. Así, el TC solo debería seleccionar y admitir casos cuyo contenido revista especial trascendencia general, sea porque permitirán afirmar o establecer criterios de interpretación jurisprudencial, sea para corregir lo resuelto por el órgano judicial.

El control difuso judicial y el TC

Como es sabido, los artículos 51 y 138, segundo párrafo, de la Constitución, habilitan a cualquier juez, en todo tipo de procesos, a preferir la norma constitucional sobre cualquier norma inferior que la vulnere y, en consecuencia, a declarar la inaplicación de esta para el caso concreto, de considerarla inconstitucional; esto es lo que se conoce como "control difuso" o incidental de inconstitucionalidad. Según la Ley Orgánica del Poder Judicial, la sentencia del juez que declara la inaplicación de la norma inconstitucional tendrá que ser revisada por la Corte Suprema, sea por apelación o en consulta, con el fin de asegurar cierta unidad de criterio en el ámbito judicial.

No obstante, cuando se trata de procesos como los de hábeas corpus o amparo, la ausencia de una norma similar en su regulación específica ha llevado



a interpretar que si la inaplicación de la norma inconstitucional se da en la sentencia de segunda instancia que declara fundada la acción (convirtiéndose en final), tal decisión de control difuso no se eleva en revisión a la Corte Suprema ni, menos aún, a conocimiento del TC. El problema es que se han observado muchos casos en los que coexisten decisiones definitivas y contrapuestas en el nivel de cortes superiores, especialmente en procesos de amparo, respecto de la declaración de inconstitucionalidad e inaplicación al caso concreto de ciertas leyes, situación que atenta contra la seguridad jurídica y la coherencia del sistema.

Encontramos difícil que se apruebe reconducir el control difuso hacia la cuestión de inconstitucionalidad del sistema español, donde el juez ordinario no resuelve sobre la inconstitucionalidad e inaplicación de la norma sino que eleva el asunto al conocimiento y decisión del TC, siguiendo luego

lo dispuesto por este. Cabría entonces, al menos, establecer que cualquier sentencia judicial con este contenido, incluso en procesos de hábeas corpus, amparo, etcétera, tendrá que ser necesariamente sometida a revisión del Tribunal Constitucional, en aras de la mayor certeza y consistencia de la jurisprudencia en materia de la eventual inconstitucionalidad de una norma.

Reflexión final

Se han producido cambios importantes en la organización y funcionamiento del TC, como la reincorporación de los magistrados destituidos y la renovación de la composición del Tribunal, la reducción a cinco de los votos conformes necesarios para declarar la inconstitucionalidad de una norma con rango de ley, el retorno al plazo de seis años (y ya no de seis meses) para la interposición de la acción de inconstitucionalidad, y el hecho de que el TC esté funcionando en salas (y ya no en pleno) para conocer y resolver

en último grado los procesos de hábeas corpus, amparo, hábeas data y cumplimiento.

Pero se impone introducir algunas modificaciones adicionales, en el marco de la reforma constitucional en curso. Consideramos conveniente que la declaración de inconstitucionalidad de una ley sea adoptada por el voto favorable de una mayoría calificada de la mitad más uno del número legal de magistrados del TC. Asimismo, que el TC deba conocer en último grado cualquier hábeas corpus, amparo, hábeas data o proceso de cumplimiento, y ya no solo los desestimados en sede judicial, previa decisión de selección y admisión del caso por el propio TC. Igualmente, que cualquier sentencia judicial en la que se realice el control difuso e inaplique una norma por considerarla inconstitucional, sea necesariamente sometida a la revisión final del TC. Medidas como estas permitirán que el TC actúe como supremo intérprete de la Constitución. ▲