



PROYECTO CONGA

Gobierno Regional de Cajamarca se extralimitó en sus competencias normativas

EL Tribunal Constitucional declaró fundada la demanda de inconstitucionalidad presentada por el Fiscal de la Nación contra la Ordenanza N° 036-2011-GR.CAJ-CR del Gobierno Regional de Cajamarca, que declara inviable el proyecto Conga.

En la sentencia recaída en el expediente N° 0001-2012-PI/TC, y siguiendo lo establecido en la jurisprudencia de este Tribunal, se determinó que el Gobierno Regional de Cajamarca se extralimitó en sus competencias normativas. Así, se destaca en la sentencia que en virtud a las competencias establecidas en la Constitución, en la Ley de Base de Descentralización y la Ley Orgánica de Gobiernos Regionales, los gobiernos regionales no son competentes para regular aspectos relativos a la gran y mediana minería.

En tal sentido, el Gobierno Regional de Cajamarca no tiene competencias para declarar la



inviabilidad de la ejecución del proyecto minero Conga, que por sus características es un proyecto de gran minería.

De otro lado, estableció que es la Autoridad Nacional del Agua la encargada de determinar qué cabeceras de cuencas deben ser declaradas intangibles y no los gobiernos regionales. Por tanto, el Tribunal Constitucional, ratificó que corresponde al gobierno

nacional elaborar planes de control de la actividad económica de las empresas dedicadas a la extracción de minerales.

De igual forma, para que el Estado cumpla con los objetivos esenciales y el bien común es indispensable la creación de nuevos proyectos de desarrollo, que en forma eficiente y responsable posibiliten la creación de riqueza.

Ordenan a minera Yanacocha reconocer afiliación sindical de trabajador

El Tribunal Constitucional ordenó a la Compañía Yanacocha S.R.L., reconozca la afiliación de un trabajador y cumpla con retener a favor del Sindicato de la empresa, la cuota sindical correspondiente, en el plazo de dos días, bajo apercibimiento, que el juez de ejecución imponga de inmediato las medidas coercitivas previstas en el Código Procesal Constitucional.

Así lo dispuso al declarar fundada la demanda de amparo contenida en el expediente N° 01978-2011-PA/TC, interpuesta por José Ricardo Chávarri Machuca, contra la precitada compañía minera, por haberse acreditado la afectación de los derechos de sindicación y a la libertad sindical del demandante, por lo tanto, declaró nula la carta mediante la cual la demandada desconoce al demandante su afiliación sindical; bajo el

argumento que si bien el trabajador fue repuesto con una medida cautelar, aún no existe pronunciamiento sobre el fondo.

El Tribunal señaló en uno de sus fundamentos de la sentencia que, si bien el accionante fue repuesto judicialmente en su cargo, ello no puede



ser utilizado como argumento válido para que la Compañía Yanacocha desconozca su derecho de sindicación, pues aún cuando dicha reposición laboral tenía el carácter de provisional al momento de su ejecución, ello no implicaba que el demandante careciera de la calidad de trabajador o que su vínculo laboral, por resultar provisional, no le genere dicha calidad.

En ese sentido, la negativa de la empleada de no considerar al demandante como un afiliado al Sindicato de la Minera Yanacocha S.R.L. y de no efectuar los descuentos por la cuota sindical de conformidad con la dispuesto el Decreto Supremo N° 010-2003-TR, resulta arbitraria y por lo tanto, lesiona los derechos a la sindicación y a la libertad sindical del recurrente, por lo que corresponde estimar la demanda.



Editorial

Fernando Calle^(*)

LEY MARCO DE ASEGURAMIENTO UNIVERSAL DE SALUD

Agradezco la invitación del boletín informativo del Tribunal Constitucional para presentar en esta oportunidad el editorial que desarrolla sucintamente la acción de inconstitucionalidad presentada por el 25% del número legal de congresistas, contra los artículos 17° y 21° de la Ley N° 29394 - Ley Marco de Aseguramiento Universal de Salud y su respectiva sentencia.

El proceso de inconstitucionalidad recaído en la STC N° 0033-2011-AI/TC se centró en la supuesta vulneración del derecho de igualdad, precisada en nuestra carta política en sus artículos 9° y 10°, y que constituye un derecho y pilar fundamental dentro de nuestro estado democrático y constitucional de derecho. Es así, que el TC decidió ratificar y mejorar su posición acerca de que tanto el acceso a la salud como su aseguramiento están garantizados por el Estado.

Si bien es cierto que los regímenes son diferentes, esto no significa que haya una diferenciación arbitraria e injustificada de la norma; los tres sistemas, el contributivo, el semi-contributivo y el subsidiado son regímenes que por su existencia y por la naturaleza que encierran se hace necesaria y justificada su diferenciación, sin que ello implique una injusta desigualdad.

Dicha diferenciación está basada en que no todas las personas pueden aportar al seguro integral de salud; hay sectores de extrema pobreza, por ende el Estado debe subsidiar el costo de los tratamientos de las enfermedades, que no son todas las que se quieren, pero si las básicas; y en otros casos, como los regímenes contributivo y semi-contributivo el alcance del aseguramiento es de mayor cobertura por los aportes de los propios asegurados. El Estado no puede subsidiar la totalidad de los seguros, esto crearía un déficit al país.

Por último, el TC considera que se deben poner en marcha estrategias y políticas de Estado para procurar que en forma paulatina y progresiva se incluya dentro de los seguros, la cobertura y tratamiento de más enfermedades para los regímenes subsidiados y semi-contributivo.

(*) Magistrado del Tribunal Constitucional.

Repercusiones caso Conga



Ministro del Ambiente

La sentencia del TC por la inconstitucionalidad de la ordenanza del Gobierno Regional de Cajamarca sobre el proyecto Conga, ratifica la jurisprudencia de que las regiones no pueden invadir competencias del Ejecutivo, afirmó el ministro del Ambiente, Manuel Pulgar-Vidal.

Dijo que el sentido del fallo no le sorprendió, porque es el cuarto que dicho tribunal dicta en esta materia: dos en Cusco y uno en Ayacucho, siempre sobre contienda de competencia.

“Lo que ha hecho el TC es afirmar que hay competencias que corresponden a los distintos niveles de gobierno, y ha señalado que en este caso específico de la ordenanza 036 de Cajamarca, contiene elementos que no son competencia de los gobiernos regionales”, señaló.

El titular del Ambiente afirmó que el Estado de Derecho es fundamental en toda sociedad democrática, y en ese sentido, saludó que el Tribunal haya hecho respetar la legalidad en el país.

Ello en referencia a la ordenanza del Gobierno Regional de Cajamarca, que declaraba inviable el proyecto minero Conga, y que mereció una denuncia de la Fiscalía de la Nación.

Confiep

El presidente de la Confiep, Alfonso García Miró, saludó el fallo del Tribunal Constitucional sobre el proyecto minero Conga, y consideró que este dictamen ratifica la plena vigencia del estado de derecho en el Perú.

Indicó que todos los sectores del país tienen el deber de respetar el fallo y manifestó que la imagen del Perú se ve revalorada en la comunidad internacional y entre los inversionistas.

“Todos los peruanos (...) tenemos el deber de acatar el fallo, no hay ningún peruano que tenga la oportunidad de vivir a espaldas de las reglas democráticas”, afirmó.

El titular de la Confiep manifestó que tanto Estado, empresa y sociedad deben



respetar el informe del peritaje al Estudio de Impacto Ambiental (EIA). Según dijo, la empresa Yanacocha ha hecho una gran concesión al aceptar el peritaje, que no forma parte de los requisitos para la ejecución del proyecto.

García Miró pidió calma a la población de Cajamarca para que no se desate la violencia, y pidió al Estado proteger a la población de este tipo de situaciones.

Contenido

Jurisprudencia constitucional

Tratado de Libre Comercio de Perú con China fue declarado constitucional **3**

Reincorporación de vocal superior fue desestimada por el TC **4**

Derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable se vulnera mientras no exista una sentencia definitiva que decida la situación jurídica del procesado **5**

Jurisprudencia comparada

Tribunal Europeo declara prescrita la investigación sobre las fosas del franquismo **6**

Institucional

El Poder Ejecutivo que desacate una orden del TC se convierte en un gobierno autoritario afirmó el magistrado Gerardo Eto en Santo Domingo **7**

La sentencia del TC sobre arbitraje dio estabilidad jurídica a los que recurren al laudo arbitral **8**

Fiscal de la Nación



El fiscal de la Nación, José Peláez Bardales, señaló que el reciente fallo del TC que declara inconstitucional la ordenanza regional contra el proyecto Conga sienta un precedente frente a eventuales medidas unilaterales contra la minería.

Peláez Bardales, quien presentó la demanda contra la ordenanza de Gregorio Santos, reiteró que los gobiernos regionales no pueden tomar decisiones sobre la gran minería, pues ello es competencia del Gobierno Central.

No descartó, por otro lado, que las investigaciones de la Contraloría General de la República -sobre el presunto financiamiento de marchas contra el proyecto Conga con dinero del Gobierno Regional de Cajamarca- hallen indicios de delito y con ello el Poder Judicial admita la denuncia en curso. Esta comprende a Santos y seis funcionarios regionales, por el presunto delito contra la administración pública en la modalidad de peculado doloso, peculado de uso y malversación de fondos en agravio del Estado.

Los funcionarios investigados son Jaime Eduardo Alcalde Goive, Wilson Gerard Baca Altamirano, Aldo Raúl Pereyra Romo, Glenn Joe Serrano Medina, Deyber Elí Flores Calle y Segundo Matta Colunche.

Tratado de Libre Comercio de Perú con China fue declarado constitucional



EL Tribunal Constitucional declaró infundada la demanda de inconstitucionalidad (expediente N° 00021-2010-AI/TC) presentada por treinta congresistas de la República contra el Tratado de Libre Comercio entre el Gobierno de la República del Perú y el Gobierno de la República Popular China (TLC Perú-China).

En lo relativo a la observancia del principio de publicidad en los tratados internacionales, el Tribunal señaló que si bien los tratados deben publicarse en el diario oficial “El Peruano”, no contraviene el principio de publicidad que sus anexos se publiquen en un portal electrónico o página web, siempre que éstos no contengan reglas de naturaleza regulativa (cláusulas mediante las cuales se establezcan permisiones, prohibiciones u obligaciones).

Asimismo, que la publicación web satisfaga los siguientes requerimientos: (a) Exista un link en la página web inicial, de la institución estatal

correspondiente, que anuncie la publicación del tratado y sus anexos; (b) Dicho anuncio sea lo suficientemente notorio y de fácil acceso (c) La página web de la institución estatal donde se ha publicado el tratado y sus anexos, precise de manera clara y notoria la fecha en que publicó en la web los anexos del tratado y (d) Que la resolución legislativa o el decreto supremo, que incorpora el tratado en el derecho interno, indique con toda precisión la fecha en que se efectuará la publicación de los anexos en la página web de la institución estatal competente; sin perjuicio de los demás requisitos previstos en la Ley N° 26647, normas que regulan el perfeccionamiento nacional de los tratados celebrados por el Estado peruano.

Respecto al territorio del Perú descrito en el TLC Perú-China, el Tribunal observó que puesto que el TLC Perú-China es un acuerdo internacional entre dos Estados soberanos, la definición

de territorio que éste contiene no puede sino estar referida a la descripción del ámbito geográfico de aplicación de las disposiciones del tratado. Ello es así puesto que se trata de una definición territorial que forma parte de un acuerdo comercial y no de un tratado sobre límites o delimitación territorial.

Agregó que el ámbito geográfico de aplicación de un tratado puede incluso no coincidir con lo que comprende el territorio real de cualquiera de los Estados partes contratantes, como se desprende del artículo 29° de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, según el cual “Un tratado será obligatorio para cada una de las partes por lo que respecta a la totalidad de su territorio, salvo que una intención diferente se desprenda de él o conste de otro modo”. Desde esta perspectiva, el

Tribunal concluye que, tratándose de acuerdos internacionales en materia comercial, la estipulación de lo que comprende el “territorio”, esto es, el “ámbito territorial del tratado”, no necesariamente puede o debe coincidir con el territorio peruano constitucionalmente garantizado por el artículo 54° de la Constitución, especialmente cuando el Estado soberanamente decide excluir del ámbito de aplicación del tratado a una parte del territorio que lo conforma.

También ratificó constitucionalidad de la Ley de Aseguramiento Universal en Salud

El Tribunal Constitucional declaró la constitucionalidad de la Ley de Aseguramiento Universal en Salud (Ley N° 29344) y ordenó que el Ministerio de Salud diseñe en coordinación con EsSalud, un plan de contingencia progresivo que permita cubrir las enfermedades de alto costo de los afiliados independientes de EsSalud y regule mediante Decreto Supremo, en el más breve plazo, el Listado de Enfermedades de Alto Costo y el procedimiento para acceder a este mecanismo.

En la sentencia recaída en el expediente 00033-2010-PI/TC, el Colegiado precisó que los regímenes contenidos en dicha ley (contributivo, semicontributivo y subsidiado) son independientes entre sí y financiados con fondos diferentes, por lo que el otorgamiento de



planes distintos por cada régimen no afecta el principio de igualdad formal.

Sin embargo, destacó que la equiparación progresiva de dichos planes, que vaya desde el Plan Esencial de Aseguramiento Universal en Salud (plan básico de atenciones) otorgado al régimen subsidiado y semicontributivo, hasta una cobertura completa como la brindada por el régimen

contributivo (EsSalud), es una obligación constitucional que se deriva del principio de igualdad sustantiva y del derecho fundamental a la salud.

El Tribunal señaló que la política de aseguramiento universal que pretende brindar a todos los residentes en el país un seguro de salud, subsidiando mediante recursos del tesoro público a los que no tienen medios económicos para cubrir los costos de dicho seguro es plenamente constitucional y legítima.

En dicha línea, el TC resaltó el hecho de que la Ley de Aseguramiento Universal en Salud, haya recogido la obligación de equiparamiento progresivo de los planes de salud en cuatro aspectos: 1) la ampliación progresiva del presupuesto público en salud, destinado a cubrir

y ampliar el régimen subsidiado y semicontributivo; 2) la ampliación progresiva del número de afiliados de dicho régimen; 3) la ampliación progresiva de la cobertura del Plan Esencial de Aseguramiento Universal en Salud; y 4) la ampliación progresiva de las garantías explícitas de acceso, calidad, oportunidad y protección financiera.

Síguenos en Facebook y en Twitter

El Tribunal Constitucional ingresa al mundo de las redes sociales, por ello invitamos a la comunidad jurídica y público en general, a unirse a nuestra Red Social en



Buscanos en FACEBOOK como Tribunal Constitucional y en el TWITTER como @TC_PERU. También puedes agregarnos ingresando a la página web del Tribunal Constitucional www.tc.gob.pe y hacer clic en el enlace.

Reincorporación de vocal superior fue desestimada por el TC

EL Tribunal Constitucional declaró improcedente la demanda de amparo (expediente N° 01269-2011-PA/TC), interpuesta por el vocal superior, Orlando Miraval Flores contra los magistrados del TC, solicitando la inaplicabilidad de la sentencia N° 02609-2007-PA/TC, que desestimó su pretensión de reincorporación en el cargo de vocal superior titular de la Corte Superior de Justicia de Huánuco.

En el presente caso el ex magistrado reclamó la

vulneración de los derechos constitucionales al trabajo, al debido proceso y a la tutela procesal efectiva.

El Tribunal precisó que el reclamo en la forma planteada debe ser rechazado por encontrarse incurso en el supuesto del consabido régimen especial del amparo contra resoluciones judiciales, en el sentido que no proceden contra las decisiones emanadas del Tribunal Constitucional.

El Colegiado reafirmó que de conformidad con lo señalado en la sentencia recaída en el expediente N° 4853-2004-AA/TC el proceso de amparo contra amparo así como sus demás variantes (amparo contra hábeas corpus, amparo contra cumplimiento, etc.) es un régimen procesal de naturaleza atípica o excepcional, cuya procedencia se encuentra sujeta a determinados supuestos o criterios.



Rechazan pedido de siete empresas para seguir importando partes y autos usados

Improcedente declaró el Tribunal Constitucional la pretensión de siete empresas importadoras de vehículos y partes usadas quienes mediante el recurso de queja solicitaron que el TC conozca su solicitud de incorporación al proceso de amparo, con el propósito de continuar operando en la importación de vehículos.

El proceso al cual pretendían incorporarse lo inició la importadora FORMOSA contra el Ministerio de Transportes y Comunicaciones y otros con relación a los efectos del artículo 2 del Decreto Supremo N° 0003-2008-MTC, que establece un requisito adicional para la importación de motores usados destinados a vehículos de transporte terrestre.

Así lo señaló al declarar improcedentes las quejas formuladas por Importadora Exportadora Kobe S.R.L., Ichibam Parts E.I.R.L., Profesional Motors Internacional SAC, V.S. Repuestos D' Calidad

S.A.C., Autopartes Diesel Alvarez E.I.R.L., C&S NIPPON AUTOPARTS S.R.L. y Doo Won Repuestos S.R.L.

En el presente caso, el Tribunal mediante sentencia N° 004197-2010-PA/TC, desestimó la solicitud de represión de actos homogéneos presentada por FORMOSA en relación a los efectos del artículo 2 del Decreto Supremo N° 003-2008-MTC, por considerar, entre otras cosas, que el mismo contiene requisitos distintos a los establecidos en su momento, por el Decreto Supremo N° 017-2005-MTC, declarándolo inaplicable.

Se trata por consiguiente, de una nueva norma que ha superado las inconstitucionalidades de su predecesora. Dentro del contexto descrito y habiendo culminado el proceso, queda claro que en las actuales circunstancias carece de objeto emitir pronunciamiento sobre el presente recurso de queja por haberse producido la sus-tracción de la materia.

ONP debe acreditar irregularidades para despojar pensión



El derecho a no ser privado arbitrariamente de la pensión constituye un elemento del contenido esencial del derecho a la pensión, el cual encuentra protección a través del proceso de amparo, precisó el Tribunal Constitucional, al declarar fundada la demanda de amparo contenida en el expediente N° 04854-2011-PA/TC.

El Colegiado estableció que en este proceso, se ha acreditado la

vulneración de los derechos a la pensión y a la motivación de las resoluciones administrativas, por lo que además declaró nula la Resolución N° 5186-2008-ONP/DPR/DL 1990 de la Oficina de Normalización Previsional (ONP) que dejó sin efecto la pensión de Fernando Laguna Nuñez.

La ONP declaró la nulidad de la Resolución N° 67750-2005-ONP/DC/DL 1990 que le otorgó pensión de jubilación adelantada a Laguna Nuñez, porque se determinó que los documentos presentados para acreditar las

aportaciones presentaban irregularidades.

En ese sentido, el Tribunal evidenció que la resolución cuestionada resulta manifiestamente arbitraria, dado que declara la nulidad de un acto administrativo aduciendo la configuración de las causas previstas en el artículo 10 de la Ley 27444 sin sustento alguno, puesto que omite precisar cuales son y en qué consisten las irregularidades o actos delictivos que se habrían cometido en el procedimiento administrativo del demandante y cuáles los medios probatorios que los acreditan.

Derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable se vulnera mientras no exista una sentencia definitiva que decida la situación jurídica del procesado

EL Tribunal Constitucional declaró fundado el recurso de agravio constitucional (Exp. N° 04732-2011-PHC/TC) interpuesto a favor de la ejecución de la sentencia emitida en el Exp. N° 05350-2009-PHC/TC y ordenó a la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia que en el plazo de 30 días naturales, emita y notifique la resolución que resuelve el recurso de nulidad, bajo apercibimiento de tenerse por archivado el proceso penal que se le sigue a Julio Salazar Monroe.

En la sentencia emitida en el Exp. N° 05350-2009-PHC/TC, se declaró fundada la demanda de hábeas corpus interpuesta a favor de Salazar

Monroe, porque se comprobó la vulneración de su derecho a ser juzgado dentro de un plazo razonable, debido a que: desde la fecha en que se inició el proceso penal (22 de enero de 2003) hasta el 10 de agosto de 2010 transcurrieron más de 7 años y 6 meses, sin que se dicte una sentencia definitiva que decida su situación jurídica en el proceso penal referido. El Tribunal considera que mientras dicha situación subsista el mandato de la sentencia del referido expediente se encuentra incumplido.

Por dicha razón, se estimó el recurso de agravio constitucional y



ordenó a la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia que conoce el recurso de nulidad emita y notifique en el plazo de 30 días naturales, la resolución que en forma definitiva decida la situación jurídica de Julio Salazar Monroe, por cuanto si el plazo se computa desde la fecha de ingreso del recurso de nulidad a

la Corte Suprema de Justicia el 23 de diciembre de 2010, hasta la fecha, ha transcurrido más de un año, y desde la fecha de devolución del expediente a la Sala Penal Permanente de la Corte Suprema de Justicia el 28 de abril de 2011 hasta la fecha, han transcurrido más de ocho meses o desde la fecha del Dictamen N° 1587-2011 (6 de octubre de 2011) hasta la fecha, han transcurrido más de tres meses.

En los tres supuestos mencionados, el plazo máximo de tres meses calendario previsto en el artículo 131° del Texto Único Ordenado de la Ley Orgánica del Poder Judicial ha vencido en exceso y no existe razón alguna que lo justifique. El plazo máximo de 30 días naturales se justifica en el hecho de que, por segunda vez, el TC controla la razonabilidad del plazo del proceso penal que se le sigue a Salazar Monroe y porque desde la fecha en que se inició el proceso penal hasta la fecha, transcurrieron más de 9 años, sin que haya obtenido una sentencia definitiva que decida su situación jurídica.

Amparo no procede para obstaculizar la recolección del material probatorio



El proceso de amparo no es la vía para que el juez constitucional se pronuncie respecto de materias ajenas a la tutela de los derechos fundamentales, reiteró el Tribunal Constitucional al declarar improcedente la demanda de amparo contenida en el expediente N° 03471-2011-PA/TC.

Se trata de una demanda interpuesta por Jhon Freddy Román Rodríguez contra el titular de la Segunda Fiscalía Provincial Mixta de Carabayllo y otros, solicitando se declare nula y sin efecto

la disposición fiscal, mediante la cual se resuelve no haber mérito a formular denuncia penal y ordena el archivo definitivo de un proceso.

El Tribunal precisó que son atributos del representante del Ministerio Público el ejercicio de la acción penal, mientras que recabar la prueba al momento de formalizar la denuncia, es un asunto específico que le compete a la justicia penal, y consecuentemente tal atribución escapa del ámbito de la jurisdicción constitucional.

Las pretensiones del régimen laboral público deben dilucidarse en proceso contencioso administrativo



Las pretensiones relacionadas con el régimen laboral público tienen que ser dilucidadas en el proceso contencioso administrativo, salvo en los casos en que se alegue la violación o amenaza de violación de los derechos laborales colectivos o haber sido objeto de un cese discriminatorio, recordó el Tribunal Constitucional.

Fue al declarar improcedente la demanda de amparo extraída del expediente N° 04664-2011-PA/TC interpuesta por Luis Bautista Sánchez contra el Ministerio de Defensa y la Comandancia Gene-

ral del Ejército, en el que denunció una supuesta arbitrariedad, al haberse colocado en el proceso de ascensos en el grado de teniente coronel a coronel del Servicio de Intendencia – Promoción 2009, una nota inferior a la que le corresponde y a su vez, solicitó se le otorgue el grado de coronel.

El Colegiado precisó que la vía del amparo no resulta idónea para resolver la referida controversia. Además, recordó que entre las pretensiones que merecen tutela en el proceso contencioso administrativo, se encuentran los ascensos.

Honorarios profesionales no pueden ser regulados por el juez si se pagó el impuesto a la renta

Sobre el pago de costas y costos, el TC recordó que el Código Procesal Constitucional en su artículo 56°, adoptó la fórmula del vencimiento objetivo, que consiste en imponer el resarcimiento de los gastos sufragados en el proceso constitucional a la parte que fue vencida en juicio. Dentro de estos gastos se encuentran los honorarios profesionales pactados por las partes con sus abogados.

Al respecto, el Tribunal en la resolución emitida en el Exp. N° 00052-2010-PA/

TC precisó que “no resulta razonable que el juez exija primero el pago del impuesto a la renta, para que después termine regulando el monto de los costos, pues justamente el pago del impuesto a la renta tiene como base imponible el monto de los costos que se reclama. En este supuesto, el pago de los costos debe ser el íntegro del impuesto a la renta que ya se pagó, es decir, que el juez no puede fijar una suma inferior”.

En efecto, carece de lógica requerir al demandante primero acreditar el pago del

impuesto a la renta y luego plantear la dilucidación acerca de la razonabilidad de los honorarios profesionales pactados (base imponible); y peor aún, ser fijado posteriormente en un monto muy inferior.

Finalmente, de manera enunciativa y no exhaustiva, el Tribunal precisó que la razón del tiempo y la participación de los abogados, así como el éxito obtenido y su trascendencia, la novedad o dificultad de la cuestión debatida, y si los servicios profesionales fueron aislados, fijos o cons-



tantes, son criterios que deben tener presente los jueces al momento de determinar el monto de los honorarios profesionales, siempre que no se haya exigido el pago del impuesto a la renta de los honorarios profesionales pactados.

LA HUELLA DE Jorge Santistevan de Noriega



Defensor de los derechos humanos, demócrata a carta cabal y prestigiado jurista y docente, son entre otros las principales virtudes que nos dejó la figura de Jorge Santistevan de Noriega. El nos deja una huella imborrable a la comunidad jurídica y Defensoría del Pueblo, desde donde se convirtió en el primer defensor durante el periodo 1996-2000.

El destacado constitucionalista nació en la ciudad de Arequipa el 22 de enero de 1945. Estudió Letras y Derecho en la Pontificia Universidad Católica del Perú y se graduó como doctor en leyes en 1975. Su formación incluye el Inter American Law Institute, Law School, New York University y la Universidad de Wisconsin.

Santistevan de Noriega fue miembro de la Academia Peruana de Derecho. Además de ejercer la abogacía con el estudio Santistevan de Noriega & Asociados, Abogados y Consultores, fue consultor internacional para las Naciones Unidas, el BID y la UNESCO.

En el ámbito académico, ha ejercido la docencia en la Facultad de Derecho y la Maestría de Derecho de la Pontificia Universidad Católica del Perú; en el Doctorado de Derecho de la Universidad de San Martín de Porres y en la Academia de la Magistratura.

Fue presidente del Instituto Internacional del Ombudsman y de la Federación Iberoamericana de Ombudsman; presidente de la Comisión para la Recomendación de Indultos; vocal del tribunal del INDECOPI y miembro del Consejo Consultivo de la Presidencia del Poder Judicial.

“Él sentó las bases de esta noble institución y la moldeó en sus características principales para un país tan complejo como el nuestro. La legitimidad, el prestigio y la confianza ciudadana con que cuenta la Defensoría del Pueblo hoy se ganaron a pulso durante su gestión y permanecen como los mejores impulsores del compromiso de todos los trabajadores”, dijo Eduardo Vega, defensor del pueblo en funciones.

“No solo fue el primer defensor del Pueblo del país, sino que debió defender su independencia y ponerle límites al gobierno fujimorista, que copó todas las instituciones del Estado. Esa es la persona a la que debe honrar el país entero, como lo hacen su familia, sus amigos y los actuales trabajadores de la Defensoría del Pueblo”, afirmó Beatriz Merino, ex defensora del pueblo.

Desaparición de un diputado del PSOE Tribunal Europeo declara prescrita la investigación sobre las fosas del franquismo

EL Tribunal Europeo de Derechos Humanos rechazó la primera demanda que resuelve contra España sobre las desapariciones durante la Guerra Civil y las llamadas fosas del franquismo.

Se trata de la demanda interpuesta por el nieto y la hija (ya fallecida) de Luis Dorado Luque, diputado del PSOE por Málaga en 1936, que desapareció en julio de ese año y cuyos restos se sospecha que están enterrados en una fosa común del cementerio cordobés de La Salud.

Los familiares del parlamentario invocaron en su demanda los artículos 2 (Derecho a la vida), 3 (Prohibición de la tortura), 5 (Derecho a la libertad y a la seguridad) y 13 (Derecho a un recurso efectivo) del Convenio Europeo de Derechos Humanos.

Según la decisión del Tribunal de Estrasburgo, la demanda se presentó “fuera de plazo”, por lo que “debe ser



rechazada”. Además concluye que “los demandantes no mostraron la diligencia necesaria para cumplir con los requisitos derivados del Convenio y la jurisprudencia del Tribunal sobre desapariciones”.

El texto recuerda que en España, tras el final del régimen de Franco y la Ley de amnistía de 1977, el derecho al recurso individual es posible desde el 1 de julio de 1981. En este caso pasaron 25 años entre esa fecha y la querella interpuesta ante el Juzgado de Instrucción Nº2 de Córdoba y 28 hasta que fue presentada la demanda en Estrasburgo, 73

años después de la desaparición del diputado.

El nieto del diputado malagueño, Antonio Gutiérrez Dorado, llevó el caso a Estrasburgo junto a su madre tras agotar las instancias nacionales: el citado juzgado cordobés, la Audiencia Provincial de Córdoba y el Tribunal Constitucional.

Además, presentó, con otras asociaciones de víctimas, una demanda ante la Audiencia Nacional, de la que el entonces titular del juzgado Nº 5 Baltasar Garzón se inhibió en 2008 en favor de los órganos judiciales territoriales.

El Tribunal Constitucional de España verá el uso del velo islámico en los juicios

El 29 de octubre de 2009, Zoubida Barik Edidi, de origen marroquí, nacionalidad española y de profesión abogada, ocupaba un asiento en el estrado de la sala de vistas de la Audiencia Nacional. Lo hacía junto al letrado de la defensa.



Como es obligatorio, vestía la toga. Pero, además, portaba en su cabeza el pañuelo islámico (hiyab), que no oculta el rostro.

Al comenzar la sesión del juicio, el presidente del Tribunal, Javier Gómez Bermúdez, ordenó a Barik que abandonara el estrado y, si quería seguir el desarrollo de la vista, se siente entre el público. La decisión fue recurrida y, a día de hoy, tras pasar por la Sala de Gobierno de la propia Audiencia Nacional, el Consejo General del Poder Judicial (CGPJ) y el Tribunal Supremo, está pendiente de que el Tribunal Constitucional admita o no a trámite el recurso de amparo.

El pasado día 29, el TC reclamó a la Sala de lo

Contencioso-Administrativo del Supremo que le remita “certificación o fotocopia verdadera de las actuaciones correspondientes al recurso 769/09 así como copia del correspondiente expediente administrativo”. Es decir, le pidió documentación sobre el procedimiento abierto en este asunto. Una vez estudiada, los magistrados Elisa Pérez Vera, Ramón Rodríguez Arribas y Luis Ignacio Ortega tendrán que decidir si admiten o no a trámite el recurso. Es decir, acordarán si el Constitucional debe entrar en el fondo del amparo, en el que el letrado de Zoubida Barik denuncia la vulneración de los derechos fundamentales a la libertad religiosa, al respeto de la vida privada y a la no discriminación.



La ley no lo prohíbe expresamente

■ El uso de prendas que cubran la cabeza por los letrados que se sientan en el estrado de la sala de vistas no está prohibido de forma expresa por el ordenamiento jurídico español. La autorización o prohibición de su uso depende del presidente del Tribunal, a quien la ley confiere la potestad de “policía de estrados” y, por lo tanto, la capacidad de decidir cuándo una prenda no se ajusta a la “dignidad y prestigio de la toga que visten y al respeto a la Justicia”.

El Consejo General del Poder Judicial archivó la denuncia al considerar que los hechos escapaban de su competencia. La decisión fue adoptada por el presidente del Tribunal en el ejercicio de su función jurisdiccional y, por lo tanto, no entra dentro del ámbito de control del órgano de gobierno de los jueces, señalaba el Consejo.

Boletín Mensual

DIRECTOR
Carlos Mesía

CONSEJO EDITORIAL
Kharime Benvenuto
Alberto Che Piú
Jesús Silva
Gregorio Mattos

REDACCIÓN
Oficina de Imagen
Institucional

Hecho el Depósito Legal en
la Biblioteca Nacional del
Perú N° 2009-05639

DIAGRAMACIÓN
Socorro Gamboa

Año 4 N° 36 abril 2012
Tiraje: 15,000 ejemplares

El Poder Ejecutivo que desacute una orden del TC se convierte en un gobierno autoritario afirmó el magistrado Gerardo Eto en Santo Domingo

EL Poder Ejecutivo que desacute una decisión del Tribunal Constitucional o del Poder Judicial podría enfrentar un juicio político en el seno del Congreso Nacional, advirtió el magistrado del TC, Gerardo Eto Cruz, quien se encuentra en Santo Domingo para dictar una serie de conferencias sobre derecho constitucional.

“Eso es lo que existe como estándar, o sea, que en guerra avisada, no mata soldado”, precisó Eto Cruz, quien consideró que no es posible que un ejecutivo, en un estado de derecho democrático, desacute las resoluciones de un tribunal constitucional o judicial. Sin embargo, aclaró que en los países latinoamericanos no ha habido casos de desacatos a decisiones de tribunales constitucionales.

“Si el Tribunal da la razón y el Ejecutivo no cumple, es un tema dramático. Que yo tenga conocimiento, ese caso no ha ocurrido; y si ocurriese, ese régimen deviene en un gobierno autócrata, autoritario, de facto, inconstitucional”, señaló.

También alertó que si el Tribunal Constitucional o el Poder Judicial hipotecan su autonomía en aras de estar bien con el Ejecutivo, empieza una decadencia y agravamiento del sector judicial y un descreimiento



por parte de la sociedad civil. En cuanto al desacute judicial, expuso que en Latinoamérica lo que ha ocurrido es que el Ejecutivo a veces cumple a medias con algún fallo, cuando se trata de temas de orden presupuestal.

Eto Cruz declaró luego de participar del desayuno de trabajo que organizó el Listín Diario encabezado por el subdirector del diario, Fabio Cabral. También participaron los directivos del Instituto Dominicano de Derecho Procesal Constitucional: Hermógenes Acosta de los Santos, presidente, y miembro del Tribunal Constitucional; Alejandro Moscoso Segarra, vicepresidente, y juez de la SCJ; Pedro Justo Castellano, vocal y miembro del TC; Yildalina Tatem, secretaria general y encargada de políticas públicas de la SCJ, y el abogado Luis Miguel Pereyra, vocal, encargado de investigación y formación.

La V Conferencia de Secretarios Generales de Tribunales Constitucionales de la Comisión de Venecia



Por Francisco Morales Saravia(*)

Durante los días 13 y 14 de abril tuve la oportunidad de participar en la V Conferencia de Tribunales Constitucionales de la Comisión de Venecia, en la ciudad de Yerevan, Armenia. Como se sabe la Comisión de Venecia es un órgano del Consejo de Europa que asesora y presta asistencia técnica de carácter constitucional a las jóvenes democracias de Europa Central, Europa del Este y a las Ex Repúblicas de la ex Unión Soviética. Precisamente, la Conferencia se desarrolló en la República de Armenia, ex integrante de la ex URSS. País ubicado entre Europa y Asia, en el Cáucaso fue el primer Estado en adoptar el cristianismo como Religión oficial en el año 301 d.c. y es una nación que se remonta a las primeras civilizaciones de la historia (Mesopotamia y Asiria). Un país que ha mantenido sus tradiciones, cultura y religión a pesar de haber sufrido mucho.

En efecto, a fines del siglo XIX e inicios del siglo XX, los armenios y sus territorios formaban parte del Imperio Otomano. En 1915 durante la primera guerra mundial se desató una persecución contra ellos y a decir de muchos se produjo el primer genocidio del siglo XX. Según los historiadores armenios más de un millón y medio de armenios fueron exterminados de las formas más crueles. Incluso si uno analiza detenidamente los métodos de exterminio que se describen en el Museo del Genocidio en Yerevan, se puede concluir que fueron los mismos usados por los Nazis contra los judíos en la segunda guerra mundial. Se calcula que la diáspora Armenia es más del doble de sus actuales habitantes que son alrededor de tres millones y medio.

Con este marco histórico ha sido emblemático que la Conferencia se desarrolle bajo los auspicios de la Corte Constitucional de Armenia. Dos fueron los temas que se abordaron. El tiempo límite para resolver los casos y la crítica negativa a las decisiones de las Cortes Constitucionales. Sobre el primer punto pudimos comprobar que el Perú, en comparación con las jóvenes democracias de Europa del Este, tiene un buen estándar toda vez que en el Tribunal Constitucional Peruano los casos se resuelven con relativa celeridad. En cuanto al segundo tema de la agenda pudimos comprobar que los problemas son comunes. En muchos casos, las decisiones de los Tribunales Constitucionales se enfrentan a una prensa que debe analizarlas con menos apasionamiento y mayor rigor técnico. Este último punto es una tarea pendiente en el Perú.

(*) Secretario General del Tribunal Constitucional.

FERNANDO CALLE: Las convicciones e independencia de los jueces deben superar las presiones políticas

Las presiones políticas sobre la aplicación de la justicia, siempre existirán, pero que es menester de los profesionales del derecho demostrar su independencia y convicciones al aplicar la ley en beneficio de la sociedad, señaló el magistrado del Tribunal Constitucional, Fernando Calle Hayen, quien participa del XL Periodo Ordinario del Parlamento Andino que se realizó en la ciudad de La Paz, Bolivia.

En una entrevista concedida a El Diario, decano de la prensa boliviana, el magistrado valoró la elección judicial de octubre pasado, asegurando que incluso la elección del Fiscal General debería ser por esta vía democrática, aunque reconoció que



pueden existir interferencias políticas que afecten a estos procesos.

“A quienes dieron estas altas funciones, que no son cargos políticos, porque tiene una enorme diferencia, donde se requieren exigencias de doctorados, maestrías y es natural que existan presiones de todo tipo, allí es donde se prueba la calidad de la magistratura y del conocimiento

de un ciudadano sobre saber cuáles son sus funciones. El hecho de tener convicciones políticas no hace que esté atado sino al contrario, con libertad, por su propia calidad jurídica, capacidad, trayectoria, por su honestidad y conocimiento jurídico es que tiene que dar esa garantía jurisdiccional en un sistema democrático”, sostuvo.

En la sesión del Parlamento Andino participaron delegaciones de Bolivia, Ecuador, Colombia, Perú y Chile y debaten sobre dos temas específicos con relación al Observatorio Andino de Transparencia, la lucha contra la corrupción y el establecimiento de un Plan de Seguridad Ciudadana a nivel regional.

CEC inició año académico con diplomado en Derecho Procesal Constitucional



El Centro de Estudios Constitucionales inició el año académico en su sede en Lima con el inicio de la tercera edición del Diploma de Especialización en Derecho Procesal Constitucional.

En este Diploma se busca estudiar las principales instituciones y principios de la dogmática procesal constitucional, así como promover el conocimiento analítico de los procesos constitucionales dado su especial naturaleza y fines que persiguen.

El programa académico del Diploma está estructurado en dos módulos, los mismos que comprenden un

total de veinte sesiones académicas (cada una de cuatro (4) horas presenciales) y una sección de tareas académicas que suponen la inversión de veinticinco (25) horas de trabajo por parte del alumno, haciendo un total de ciento cinco (105) horas lectivas.

El Diploma fue desarrollado por el profesor Christian Donayre Montesinos, quien tuvo a su cargo la sesión sobre “Teoría de la Constitución”, y por la tarde el profesor Omar Sar Suárez expuso sobre “Las relaciones entre la jurisdicción constitucional y la jurisdicción ordinaria en el marco de los procesos constitucionales”. Está dirigido a jueces, fiscales, docentes universitarios y profesionales del Derecho en general.



La sentencia del TC sobre arbitraje dio estabilidad jurídica a los que recurren al laudo arbitral

El presidente del Tribunal Constitucional, magistrado Ernesto Álvarez Miranda señaló que era necesario dar estabilidad jurídica a los que recurren al laudo arbitral, estableciendo un precedente para que no proceda el proceso de amparo frente al arbitraje. Estas apreciaciones las dio durante el acto de clausura

del VI Congreso Latinoamericano de Arbitraje “El Arbitraje en Latinoamérica ¿Crisis de crecimiento? Nuevos y antiguos problemas” que se realizó el 23 y 24 de abril.

Álvarez Miranda recordó que el Colegio emitió la sentencia N° 142-2011-PA/TC en setiembre del año pasado

estableciendo nuevas reglas del control constitucional sobre el arbitraje, porque lo que existía anteriormente produjo errores y originó que los procesos se extendan demasiado.

El titular del TC compartió la mesa con los doctores Felipe Osterling Parodi y Jose María Alonso, quienes tuvieron a su cargo las conclusiones del evento. Osterling felicitó al Tribunal Constitucional y sostuvo que su sentencia consolidó más el arbitraje en el país.

Antes se debatió el tema “El nuevo reglamento de arbitraje de la CCI (2012) y estuvo a cargo de los panelistas John Beechey (Francia), César Coronel Jones (Ecuador), Daniel Posse (Colombia), José Rosell (Francia) y Eduardo Silva Romero (Francia). El congreso fue organizado por el Instituto Peruano de Arbitraje (IPA) con el apoyo del Club Español de Arbitraje y reunió a más de 200 reconocidos especialistas en arbitraje.

La inauguración del evento estuvo a cargo del magistrado Oscar Urviola Hani, Vicepresidente del TC, quien recordó que la institución dictó nuevas reglas sobre el control constitucional del arbitraje a través del precedente recaído en el Expediente N° 00142-PA/TC.



Carlos Soto Coaguila, presidente del Instituto Peruano de Arbitraje (IPA)

“La judicialización del arbitraje es un problema. Al no existir segunda instancia en el arbitraje, muchos abogados y partes en conflicto acuden al Poder Judicial vía recurso de anulación del laudo arbitral, lo cual desnaturaliza el arbitraje. Han aumentado los pedidos de anulación de laudos, sin embargo, los juzgados y salas comerciales están haciendo buen trabajo y controlando la validez de los laudos de manera eficiente. Además, en setiembre del año pasado, el Tribunal Constitucional, mediante su sentencia recaída en el Exp. N° 142-2011-PA/TC, estableció como precedente que el amparo frente al arbitraje no procede y que, para cualquier reclamo por la violación de algún derecho constitucional, existe el recurso de anulación, que es la vía idónea para acudir a los tribunales judiciales y no el amparo. Excepcionalmente, se establecieron tres supuestos para que el amparo proceda, cuando se perjudican derechos de terceros que no intervienen en el arbitraje; en caso un tribunal arbitral aplique una norma declarada inconstitucional; y si se vulneran precedentes constitucionales”.

En el marco de la política de descentralizar las audiencias públicas, el pleno del Tribunal Constitucional que preside el magistrado Ernesto Álvarez Miranda sesionó en la facultad de derecho de la Universidad San Martín de Porres y dejó al voto 32 procesos constitucionales, entre amparos, habeas corpus y hábeas data.

El acto procesal se inició a partir de las 09.30 horas en la sede universitaria ubicada en la avenida Alameda del Corregidor N° 1865, Urbanización La Ensenada, distrito de La

Pleno del TC sesionó en la Facultad de Derecho de la Universidad San Martín

Molina y participaron, los magistrados, Oscar Urviola Hani (Vicepresidente), Juan Vergara Gotelli, Carlos Mesía Ramírez y Ricardo Beaumont Callirgos.

La audiencia pública empezó con la vista de la causa del proceso de amparo contenido en el expediente N° 01052-2012-AA/TC interpuesto por Nelson Rodríguez Sifuentes en contra del Consejo del Notario y otros. Seguidamente se vio el

expediente 01072-2012-AA/TC interpuesto por Distribuidora Oro Negro en contra de la Intendencia Regional de Piura (Sunat).

En total el pleno del Tribunal Constitucional dejó al voto 23 procesos de amparo, 08 hábeas corpus y 01 hábeas data. La audiencia pública congregó además de los abogados y justiciables a decenas de estudiantes universitarios.



732 causas quedaron al voto luego de las audiencias públicas de pleno y salas realizadas en el mes de abril

El Tribunal Constitucional realizó audiencias públicas de Pleno y Salas programadas para el mes de abril para la vista de la causa en los procesos constitucionales llegados a esta suprema instancia. En total se desarrollaron nueve audiencias públicas, quedando al voto 732 expedientes.

La Segunda Sala presidida por el doctor Ricardo Beaumont Callirgos e integrada por los magistrados Carlos Mesía Ramírez y Gerardo Eto Cruz, inició su rol de sesiones el lunes 9 de abril, donde quedaron al voto 102 cau-

sas. Posteriormente, la misma Sala sesionó los días 16 y 23 de abril, dejando al voto 101 y 122 expedientes, respectivamente.

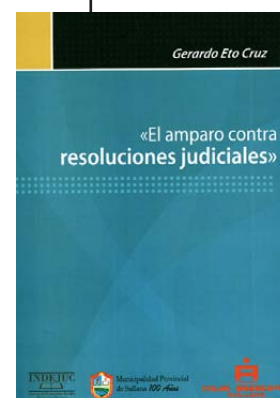
El miércoles 11 de abril el Pleno que preside el doctor Ernesto Álvarez Miranda e integran los magistrados Oscar Urviola Hani (vicepresidente), Juan Vergara Gotelli, Carlos Mesía Ramírez, Ricardo Beaumont Callirgos, Fernando Calle Hayen y Gerardo Eto Cruz sesionó en audiencia pública, en la que dejó al voto 31 expedientes. Posteriormente, el Pleno sesionó los días 18 y 25 de abril,

dejando al voto 31 y 32 expedientes, respectivamente.

En tanto, la Primera Sala sesionó los días 12, 19 y 26 de abril, dejando al voto 98, 99 y 116 causas, respectivamente. La Primera Sala es presidida por el doctor Oscar Urviola Hani y la integran los magistrados Juan Vergara Gotelli y Fernando Calle Hayen.

En el marco de su política de transparencia, el Tribunal Constitucional transmite en vivo las audiencias públicas a través de su página web institucional: www.tc.gob.pe

ÚLTIMAS PUBLICACIONES



Uno de los emblemáticos temas, más convulsionado y polémico, relacionado con el desarrollo del proceso de amparo lo constituye su procedencia contra resoluciones judiciales. Esta publicación, “El amparo contra resoluciones judiciales” escrita por el magistrado Gerardo Eto Cruz constituye un estudio de una de las causales de procedencia de uno de los principales procesos constitucionales que tiene nuestro país. Dirigido a los operadores intérpretes, abogados y estudiantes, como para los estudiosos del Derecho, desarrolla los fundamentos a favor y en contra de admitir la procedencia del amparo contra resoluciones judiciales, e identifica las diferentes tesis que han sido asumidas en el derecho comparado sobre este tema.